

Santiago, a dieciséis de enero de dos mil veintitrés.

**Vistos y teniendo presente:**

En estos autos, Rol Corte Suprema N° 93.341-2021, caratulados "Gallardo con Servicio de Salud de Reloncaví", sobre juicio ordinario de indemnización de perjuicios por falta de servicio, los demandantes Jaime Alejandro Gallardo Marín y Gloria del Carmen Vera Ruíz, ambos por sí y en representación de su hijo Pedro Camilo Gallardo Vera, dedujeron demanda en contra del Servicio de Salud de Reloncaví con el objeto de que se le resarzan los daños que han sufrido como consecuencia de la deficiente atención que recibió la señora Gloria Vera Ruiz, durante su embarazo, el que era de alto riesgo obstétrico y que, producto de una rotura de membrana y desprendimiento de placenta, derivaron en que el niño sufriera una asfixia severa, quedando con secuelas permanentes, invalidantes e irreversibles.

En la especie, los demandantes señalan que doña Gloria Vera Ruiz quedó embarazada a los 45 años de su séptimo hijo (estimándose su concepción a finales de enero de 2014), y sin saber de su estado de gravidez, fue



al Servicio de Urgencia del Hospital de Puerto Montt, por sufrir fuertes dolores de cintura y abdomen. En dicha oportunidad fue atendida por el ginecólogo Jean Pierre Frez, quien al realizarle una ecografía determinó que tenía un embarazo de aproximadamente 3 meses, por lo que se fijaron fechas para su próxima ecografía y control en Poli Aro2 (alto riesgo obstétrico) del Hospital de Puerto Montt (en el mes de mayo de ese año).

El día 2 de mayo de 2014, la demandante concurre al Hospital a realizarse la segunda ecografía, siendo atendida por el ginecólogo Marcelo Sandoval, pero no se le informó nada del niño; y el día 6 de mayo, la demandante fue a su primer control, ya tenía sus dos primeras ecografías siendo atendida nuevamente por el médico Jean Pierre Frez, ocasión en que se escucharon los latidos del niño.

En su segundo control, el 10 de junio de 2014, nuevamente fue atendida por el ginecólogo Frez, encontrando todo en orden.

El día 3 de julio de 2014, asiste a su tercera ecografía, siendo atendida por el médico Marcelo



Sandoval, quien determinó el sexo del niño, el que sería varón; y en su tercer control en Aro 2, nuevamente es atendida por el doctor Frez, quien advirtió que su peso había aumentado a 75,4 kg. y le confirmó que efectivamente esperaba un niño.

El día 5 de agosto de 2014, se realizó su cuarto control de embarazo, siendo atendida con cuatro horas de tardanza, sin que quedara registro de su atención en la ficha clínica.

En su quinto control, el día 5 de septiembre de 2014, al llegar le informan que en el Hospital no habían ginecólogos, por lo que fue derivada a urgencia, donde fue atendida por el ginecólogo Karl Oppliger, sin que se auscultara los latidos del niño, siendo derivada nuevamente a Poli Aro2 para pedir una hora para su próximo control y ecografía.

El 23 de septiembre de 2014, asiste a su sexto control de embarazo y cuarta ecografía, siendo atendida por el doctor Sandoval, quien al realizar la ecografía le informa que el niño era muy pequeño para los meses que tenía y que encontró bastante líquido amniótico. La



paciente en esa ocasión le manifiesta que ella no sentía mucho movimiento de su hijo y que tenía mucho dolor en la zona superior del estómago el que se acentuaba cerca del hígado. Es así, que al asistir al control a Aro2 se encuentra que era el mismo médico que la vería, por lo que él le indica que como ya la vio, no era necesario verla nuevamente y le indica pedir una nueva hora.

El 26 de septiembre de 2014, asiste a su séptimo control de embarazo, siendo atendida por el médico Diego Mitre, quien le indica que durante el embarazo había desarrollado hipotiroidismo y que quizás eso generaba tanto líquido amniótico, recomendándole Eutirox e indicando que debía volver a control médico en 10 días más.

El 6 de octubre de 2014, vuelve para su octavo control, presentando la siguiente sintomatología: vientre aumentado de tamaño, con dificultades para comer y respirar, su estómago tenso y duro, advirtiéndole que su hijo no se movía. En esa ocasión fue atendida por el doctor Juan Órdenes Palma, quien le señaló que el niño "venía mal", ya que no lograba observar su estómago, por



lo que fue derivada a Aro2, siendo atendida por el médico Karl Oppliger. Al realizarse ecografía la paciente sigue con polihidroamnios, y esta vez se señala en el informe ecográfico que se observa atresia esofágica, esto es, una malformación del intestino (falta de continuidad del esófago). Sin embargo, en el control que le realiza el médico Oppliger no se toma ninguna medida urgente y adecuada en relación a los diagnósticos y se le indica la fecha de cesárea programada para el día 15 de octubre de 2014, esto es, nueve días después.

Finalmente, el día 9 de octubre de 2014, alrededor de las 02:15 horas, mientras la paciente estaba en su casa, rompió en forma abrupta la bolsa, sin ver a su hijo y sin sentirlo tampoco, por lo que fue trasladada en ambulancia hasta el Hospital, siendo ingresada a Urgencia y atendida por el médico Rodolfo de la Fuente, quien le dice que su hijo "venía mal". A las 11:00 horas de ese día se despierta y recién a las 14:00 horas logra ver a su marido, quien le indica que su hijo está muy delicado de salud, luchando por sobrevivir. Esa noche la matrona le comenta que su hijo había sufrido una "asfixia"



producto del desprendimiento de la placenta por el exceso de líquido amniótico.

Para los demandantes, los facultativos actuaron con evidente falta de servicio y grave negligencia, ya que aparece de manifiesto que en la semana 34 de embarazo, la actora presentó gran aumento de líquido amniótico, y ello se anota en la ficha clínica con fecha 23 de septiembre de 2014, bajo la denominación de "polihidroamnios"; para diagnosticarse el 26 de septiembre, tres días después, "polihidroamnios idiopático" e "hipotiroidismo"; y el 6 de octubre, se realiza el hallazgo ecográfico de atresia esofágica en el feto, sin que el doctor Oppliger tomara una medida urgente y adecuada en relación a los diagnósticos.

Claramente, el diagnóstico de atresia esofágica, en principio fue tardío, por cuanto se habían dado los elementos para sospechar la existencia de la misma. Es así como distintos estudios señalan que cuando el líquido amniótico tiene un alto contenido de proteínas (alrededor de 9 g) y aporta un 12 a 15 % del requerimiento de nitrógeno para el feto, la imposibilidad de absorberlo



podría generar efectos sobre el crecimiento del feto. Otro punto importante, es que el 23 de septiembre se le informa que su hijo era muy pequeño, pero luego en los demás controles no se siguió reparando en esto. Es más, en control de 6 de octubre se señala que el niño tiene un peso apropiado para la edad gestacional, lo que no parece razonable ni posible. Nadie le indicó de qué se trataba la atresia esofágica, y lo cierto es que el diagnóstico ya estaba en esta etapa prenatal existiendo el antecedente de polihidroamnios ya desde el 23 de septiembre, por lo que claramente el feto tenía problemas para deglutir y absorber el líquido amniótico a través del intestino.

Si bien, se sostiene por los facultativos que la asfixia neonatal fue provocada por el desprendimiento de la placenta, y que tal cosa puede ocurrir como riesgo "normal" del embarazo; sin embargo, desecharon negligentemente todos los signos que aconsejaban intervenir antes que tal cosa ocurriera: se trataba de un embarazo de alto riesgo por condiciones objetivas tales como la edad de la madre (gestante tardía), como por su



calidad de gran multípara portadora de cesáreas previas, en cierta etapa el feto dejó de tener movimiento; era demasiado pequeño para su edad gestacional; no se observaba su estómago; se detecta atresia esofágica; tempranamente se observa exceso de líquido amniótico o polihidromanios; en fin, el estado general de la paciente que presentaba dolores intensos, imposibilidad de caminar por sí sola, dificultad para alimentarse, tensión extrema del estómago, etc. señales todas que hacían previsible y evitable el desprendimiento total de placenta que en definitiva se produjo.

Agregan que era esencial entonces que, ya contando con este abundante diagnóstico prenatal, que los médicos que la atendieron se preparasen y adelantasen oportunamente el parto de alto riesgo, con el propósito que este fuera realizado y que la atención del recién nacido se realizara tempranamente, y como sucedió en los hechos que forzaron a la paciente a esperar la fecha de cesárea programada diciéndole que todos sus síntomas eran "normales", pese a la evidencia en contrario.





Que, lo correcto de acuerdo a la lex artis en este tipo de casos, es que se intervenga quirúrgicamente con prontitud y el pronóstico suele ser favorable, pero con la clara negligencia por parte de los profesionales de la salud que atendieron a la actora, el niño no tuvo posibilidad o chance alguna, sobreviniendo el desprendimiento de placenta y la asfixia neonatal.

Agregan que, en la actualidad, Pedro Gallardo Vera - como consecuencia del sufrimiento y asfixia fetal graves que tuvo - quedó con secuelas totalmente invalidantes y que son irrecuperables: asfixia neonatal severa, encefalopatía hipóxica isquémica, síndrome convulsivo secundario, síndrome hipotónico secundario, trastorno de succión y deglución, parálisis cerebral, insuficiencia respiratoria crónica secundaria, dependiente de ventilación mecánica, atelectasia LSD, traqueotomizado y criptorquidia bilateral, quien debió permanecer hospitalizado en el Hospital de Puerto Montt los dos primeros años de vida y actualmente se encuentra con hospitalización domiciliaria.



Estimando que se encuentra acreditada la infracción a la lex artis y la falta de servicio, además de los daños ocasionados a esa parte, quienes deberán vivir con el profundo dolor de ver el estado en que se encuentra su hijo, quien es el directamente afectado por las secuelas físicas e irreversibles, que le afectarán para toda su vida; y considerando la responsabilidad que existe al tenor de lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley 19.966, tanto por el Hospital de Puerto Montt como el Servicio de Salud de Reloncaví, es que demandan en forma solidaria a ambas instituciones a pagar a título de daño extra patrimonial la suma de \$150.000.000 a Gloria del Carmen Vera Ruiz, la cantidad de \$150.000.000 a Jaime Alejandro Gallardo Marín y la suma de \$400.000.000 en favor del menor Pedro Camilo Vera Ruiz, quien se encuentra representado por sus padres, más los intereses, reajustes y costas.

En subsidio, en caso de estimarse que no concurre solidaridad, solicitan se condene a los demandados en forma conjunta o en la proporción que se determine. Asimismo, en subsidio de todo lo anterior, y en caso de



estimarse que la responsabilidad es sólo del Hospital de Puerto Montt o bien, sólo del Servicio de Salud de Reloncaví, que se condene a estos con costas.

Al contestar la demanda, el Hospital de Puerto Montt señaló: **1.-** Que, doña Gloria Vera del Carmen Ruiz, era una paciente gran multípara de seis hijos, cursando un embarazo de 36+4 semanas, que ingresa al Servicio de Urgencia Maternal del Hospital de Puerto Montt el día 09 de octubre de 2014, a las 03:04 de la madrugada, con el diagnóstico de Rotura Prematura de Membranas, Bradicardia Fetal Moderada y con sospecha ecográfica de Atresia Esofágica Fetal. **2.-** Que, siendo las 03:06 es evaluada por el médico de turno en la Unidad de Partos, del Servicio de Urgencia Maternal, donde se constata pérdida de líquido amniótico con sangre, aumento de tono uterino y Bradicardia Fetal (90 por minuto), diagnosticándose un desprendimiento de placenta y sufrimiento fetal, indicándose una cesárea de urgencia, la que se realiza a las 03:17 minutos, obteniéndose un recién nacido de masculino de 2.390 gr. y Apgar 1-4-5, requiriendo intubación y ventilación mecánica. **3.-** Que, respecto del



recién nacido, Pedro Gallardo Vera, permaneció internado en el Servicio de Neonatología desde su nacimiento, ocurrido el 9 de octubre de 2014, hasta el 9 de diciembre del mismo año, cuando fue traslado al Servicio de Pediatría del Hospital de Puerto Montt. El menor ingresó con una edad gestacional de 36 semanas, producto del séptimo embarazo de su madre, de 45 años. Fue un embarazo complicado por presencia de polihidroamnios. Al nacer se describe deprimido, hipotónico, con latidos cardíacos menores a 60 por minuto, y con escaso esfuerzo respiratorio, requiriendo apoyo con ventilación a presión positiva y posterior conexión a ventilación mecánica. **4.-** Durante su permanencia en Cuidados Intensivos Neonatales, el paciente se manejó con los cuidados intensivos y monitorización avanzada necesarios para su condición, entre los que destacan el apoyo vasoactivo y ventilatorio intensivo, anticonvulsionantes e hipotermia pasiva. El paciente evoluciona hacia la mejoría, pero con esfuerzo respiratorio insuficiente e hipotonía generalizada, lo que obligó a mantener apoyo ventilatorio invasivo y a realizar traqueostomía y gastrostomía para alimentación,



que tolera bien. Al cumplir 3 meses de vida, el paciente es trasladado a la Unidad de Cuidados Intensivos Pediátricos del Hospital de Puerto Montt para continuar con sus cuidados y estudios. **5.-** Que, a su ingreso a la Unidad de Paciente Crítico Infantil el paciente mantiene una dependencia ventilatoria importante con esfuerzo espontáneo insuficiente que, en el tiempo, gradual y lentamente se modifica, logrando gatillar en forma más espontanea el ventilador, permitiendo la disminución consecuente de parámetros, con mínimas interurrencias de infecciones pulmonares asociadas, con buena respuesta a antimicrobianos y sin que provoquen un aumento del daño pulmonar. Luego de verificar mediante persistencia de Atelectasia de LSD en estudios radiológicos, es sometido a fibroendoscopías y lavado bronquioalveolar sin lograr re-expansión, verificando en el paciente broncomalacia distal. **6.-** Que, a pesar de hallazgo endoscópico mejora progresivamente, permitiendo que a los 6 meses de vida se iniciara el destete, proceso que logró exitosamente, manteniéndose en esquema diurno con CPAP de 5 y nocturno con bipap, manteniendo su función pulmonar en niveles



aceptables. Se alimenta mediante gastrostomía, nutricionalmente con un aporte enriquecido que da cuenta de un estado nutricional normal. **7.-** Que, tras experimentar una lenta y gradual mejoría de la motilidad espontánea, particularmente de sus extremidades superiores e inferiores, observándose una aprehensión intencional de objetos con intención comunicacional, mediada también por la aparición de reactivación psicococial, es dado de alta de la Unidad de Paciente Crítico Pediátrico el día 07 de marzo de 2016, bajo el programa AVNI para continuar manejo domiciliario, siendo tratado en la actualidad por un equipo multidisciplinario de profesionales del Hospital de Puerto Montt. **8.-** Que el diagnóstico de Rotura Prematura de Membranas (RPM) que afectó a doña Gloria Vera Ruiz es un "accidente obstétrico", que consiste en la pérdida de continuidad (rotura) de las membranas ovulares con salida del líquido amniótico hacia el exterior a través del cuello uterino, antes del inicio del trabajo de parto. En Chile, un 2% de los embarazos sufre una Rotura Prematura de Membranas de Pretérmino (menor a 37 semanas). Se trata, de una



patología obstétrica que se puede presentar tanto en embarazos normales como patológicos y cuya ocurrencia es imposible de prever, constituyendo una importante causa de morbilidad tanto neonatal como materna. A nivel fetal, las principales complicaciones que puede ocasionar la RPM son el aumento de la morbilidad perinatal en globo, dependiendo principalmente de la edad de la madre.

Que, tanto la Rotura Prematura de Membranas (RPM) como el Desprendimiento Prematuro de Placenta Normoinsera (DPPNI) que afectaron a doña Gloria, son consideradas "accidentes obstétricos" imposibles de prever y evitar. Se pueden presentar tanto en embarazos normales como aquellos que presenta patologías y se manifiestan con mayor frecuencia en grandes multíparas, con antecedentes de cesáreas anteriores y con edades maternas superiores a los 40 años, como era el caso de la Sra. Gloria Vera.

Que el manejo clínico de la RPM está determinado fundamentalmente por la edad gestacional, la presencia de infección intraamniótica, presencia o ausencia de trabajo de parto, y el bienestar fetal y materno. La Guía



Perinatal del Ministerio de Salud sugiere, cuando la edad gestacional supera las 34 semanas, la interrupción inmediata del embarazo, a fin de disminuir el riesgo de infección materna. Igual criterio se recomienda ante el desprendimiento prematuro de placenta normoinserta, el compromiso de la unidad feto-placentaria (sufrimiento fetal) o el trabajo de parto avanzado.

Que, en el caso particular de doña Gloria Vera R., la paciente fue controlada durante todo su embarazo en el Policlínico de Alto Riesgo Obstétrico II del Hospital de Puerto Montt, observándose en el último trimestre un Polihidroamnios a las 34 semanas, el cual posteriormente deriva en sospecha de Atresia Esofágica en la semana 36.

Que, el día 6 de octubre de 2014, doña Gloria asiste a su último control prenatal en el Policlínico de Alto Riesgo II del Hospital, en donde al tenor de los exámenes realizados y a la circunstancia de haber tenido una cesárea previa, se programa la interrupción del embarazo para el día 15 de octubre de 2014, todo ello en concordancia con las normas y protocolos nacionales contenidos en la Guía Perinatal del Ministerio de Salud.





Que, en la atención que recibió en el Servicio de Urgencia Maternal del Hospital, en la madrugada del día 9 de octubre de 2014, se desplegaron todos los esfuerzos médicos para atender de la manera más expedita posible a la paciente y a su hijo recién nacido. La Guía Perinatal del Ministerio de Salud sugiere, cuando la edad gestacional supera las 34 semanas, la interrupción inmediata del embarazo, a fin de disminuir el riesgo de infección materna. Igual criterio se recomienda ante el desprendimiento prematuro de placenta normoinserta, el compromiso de la unidad feto-placentaria (sufrimiento fetal) o el trabajo de parto avanzado.

La Rotura Prematura de Membranas que afectó a doña Gloria Gallardo Ruiz en la madrugada del día 09 de octubre de 2014 fue un accidente obstétrico imposible de anticipar y mucho menos evitar.

Cuando es evaluada a las 03:06 horas por el médico de turno en la Unidad de Partos, este pudo constatar la pérdida de líquido amniótico con sangre, aumento del tono uterino y Bradicardia Fetal con Sufrimiento Fetal Agudo, circunstancia que obligó a la interrupción inmediata del



embarazo a través de una cesárea de urgencia realizada a las 03:15 minutos, obteniéndose un Recién Nacido de sexo masculino que presentó un APGAR 1-4-5, que requirió intubación y ventilación mecánica, consignándose en el Protocolo Quirúrgico de la paciente un Desprendimiento Masivo de Placenta, que consiste en la separación de la placenta de su inserción uterina después de las 20 semanas de embarazo y antes del nacimiento del feto. Se trata de un accidente obstétrico cuya ocurrencia es imposible de prever y que en sus formas más graves ocasiona un compromiso hipóxico fetal o bien, la muerte del feto. Además, esa parte alegó la falta de legitimación pasiva del Hospital y falta de emplazamiento, ya que si bien se trata de un Hospital auto gestionado, conforme el artículo 15 transitorio de la Ley N°19.937, la propia ley en el inciso final del artículo 36 del DFL N°1 de 2005 del Ministerio de Salud, delega la representación judicial y extrajudicial de los establecimientos asistenciales auto gestionados en red en el mismo director del servicio de salud.



En cuanto al fondo de la acción deducida, sostuvo la inexistencia de la relación de causalidad, la inexistencia de la falta de servicio y la inexistencia del daño moral imputable a su representada, considerando el elevado monto que se reclama.

Por su parte, el Servicio de Salud del Reloncaví, contestando la demanda impetrada, solicita su rechazo, en los mismos términos que el Hospital de Puerto Montt, e indica, en cuanto a los hechos ocurridos al interior del citado Hospital que la atención brindada a la demandante fue oportuna, y es coincidente a lo expuesto por el citado centro hospitalario; sin embargo, desarrolla otros aspectos como son algunas cuestiones jurídicas previas como la falta de legitimación pasiva del demandado y/o falta de emplazamiento, ya que los hechos habrían ocurrido en las dependencias del Hospital de Puerto Montt y este es auto gestionado.

En cuanto a las alegaciones de fondo, respecto de la acción deducida, alega que no existe relación de causalidad, tal como lo exige la ley para que se dé lugar a una demanda de esta naturaleza, es decir, no es



efectiva la supuesta negligencia médica aducida por los demandantes, puesto que la Rotura Prematura de Membranas (RPM) y el Desprendimiento Prematuro de Placenta Normoinsera (DPPNI) que afectaron a la paciente, son considerados "accidentes obstétricos" imposibles de prever y evitar, y se pueden presentar tanto en embarazos normales como en patológicos, manifestándose con mayor frecuencia en grandes multíparas, con antecedentes de cesáreas anteriores y con edades maternas superiores a los 40 años, como era el caso de la Sra. Vera, y cuyas secuelas se traducen en un grave compromiso hipóxico fetal o bien, en la mayoría de los casos, en la muerte del feto.

En cuanto a la falta de servicio, su fundamento jurídico se encontraría en lo dispuesto en el artículo 38 inciso 2° de la Constitución Política del Estado en relación con el artículo 4° y 44 de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado; además alega la inexistencia de responsabilidad solidaria, ya que si bien, la demanda se funda tanto en las normas de la responsabilidad



aquiliana, regulada en el Código Civil, como en la responsabilidad estatal por falta de servicio, establecida en las Leyes 18.575 y 19.966, y la Constitución Política, fusionando dos estatutos jurídicos diferenciados, invocando responsabilidad solidaria contra ambos demandados, no existe fuente de solidaridad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1511 del Código Civil, que establece como fuente de la solidaridad, la convención, el testamento o la ley.

Argumenta que no existe norma legal alguna que establezca solidaridad para este caso de presunta falta de servicios de los órganos públicos demandados, pues ésta no se encuentra contemplada ni en la Ley N°18.575 ni en la N°19.966, no siendo aplicable en la especie el artículo 2317 del Código Civil, atendido el estatuto especial que rige la materia, por lo que resulta improcedente la responsabilidad solidaria demandada.

En consecuencia, sostiene que la actora deberá probar, necesariamente, la falta de servicio que se le imputa a esa parte, más aun considerando que sitúa los hechos de marras en el Hospital Puerto Montt, por lo que



el Servicio de Salud del Reloncaví no ha tenido injerencia ni participación en los mismos.

Además, sostiene la inexistencia de daño moral imputable a esa parte, en razón de que no existe una relación de causalidad entre los hechos ocurridos en el Hospital de Puerto Montt y la existencia de algún daño provocado que pueda afectarles, debiendo tenerse presente la Ley N°19.966 de 2004 que establece un Régimen de Garantías en Salud, y se hace cargo de un marco regulatorio general del daño, en materia de responsabilidad sanitaria, señalando en artículo 41 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".

Finalmente, y en forma subsidiaria, solicita tener presente que el monto de la indemnización solicitada, \$700.000.000 es desproporcionado, ya que de acceder a dicha indemnización el tribunal no estaría reparando un daño indemnizable, más bien permitiría a la litigante lucrar con la patología que afectó a la demandante, por



lo que la cifra demandada no guarda relación alguna con los montos que persistentemente ha determinado la Jurisprudencia en casos similares.

De esta forma, el Segundo Juzgado Civil de Puerto Montt resolvió rechazar la excepción de falta de legitimidad pasiva formulada por la demandada Servicio de Salud de Reloncaví y acoger la excepción de falta de legitimidad pasiva del Hospital de Puerto Montt, y rechazar la demanda de indemnización de perjuicios sólo respecto de esa parte; ya que acogió la demanda de indemnización de perjuicios por falta de servicio en contra del Servicio de Salud de Reloncaví, condenándolo a pagar por concepto de daño extra patrimonial la suma de \$60.000.000 a Gloria del Carmen Vera Ruíz, la suma de \$60.000.000 a Jaime Gallardo Marín; y la cantidad de \$120.000.000 para el menor Pedro Camilo Gallardo Vera, las que se reajustarán y devengarán intereses.

Apelada la sentencia de primer grado tanto por la parte demandante como por la parte demandada, la Corte de Apelaciones de Puerto Montt en sentencia de diecinueve de noviembre de dos mil veintiuno, revocó el fallo de



primera instancia de veintiséis de marzo de dos mil veintiuno, que acogió la demanda de Indemnización de perjuicios por encontrarse acreditada la falta de servicio.

En contra de este último fallo, la actora dedujo recursos de casación en la forma y en el fondo.

Se trajeron los autos en relación.

**Considerando:**

**I.- En cuanto al recurso de casación en la forma.**

**PRIMERO:** Que, el arbitrio de nulidad formal sostiene, en primer lugar, que el fallo impugnado incurre en la causal prevista en el artículo 768 N° 5 del Código de Procedimiento Civil , esto es, "en haber sido pronunciada con omisión de cualquiera de los requisitos enumerados en el artículo 170" del Código de Procedimiento Civil, en este caso, en relación específicamente con el N°4 de dicha disposición, "en haber sido pronunciado con omisión de las consideraciones de hecho y de derecho que le sirven de fundamento"; y en concordancia con el Auto Acordado de la Excma. Corte





Suprema sobre la Forma de las Sentencias, en relación con el artículo 160 del mismo Código.

Sostienen que, el vicio concurre doblemente, por la existencia de considerandos antagónicos o contradictorios que pugnan y se anulan entre sí, y por la falta de análisis de la prueba rendida, que fue ponderada por la juez de primera instancia, y que permitió acoger la demanda en lo que respecta al Servicio de Salud del Reloncaví, entendiendo que había mediado falta de servicio.

Señala que, la sentencia de segunda instancia, contra la cual se recurre, revoca la de primer grado teniendo en consideración única y exclusivamente el informe pericial, bajo los siguientes argumentos: primero, que resultó acreditado el cumplimiento de las exigencias de la lex artis, según el citado informe; segundo, porque además se actuó de acuerdo a los Manuales y Guías del Ministerio de Salud, las cuales fueron adecuadamente cumplidas por el personal médico que atendió a la paciente; situación que no se explica en la sentencia de qué forma se plantea una exigencia mayor a



la referida lex artis, como así tampoco respecto de la Guías y Manuales citado.

Además, indican que, de acuerdo a la pericia médico legal aportada, efectuado el control de la semana 34+6 de embarazo, no había indicios ecográficos ni de laboratorio que sugiriese alguna aneuploidia, el feto no aparentaba tener alguna malformación y la principal etiología materna asociada al (PHA) polihidroamnio (diabetes) había sido debidamente descartada, explicando el mismo informe pericial que los exámenes médicos y las decisiones adoptadas por el personal médico eran las atendibles a los resultados que dichos informes entregaban, explicitando que una intervención como una amnio reducción no está indicada en pacientes asintomáticas o que tengan manifestaciones clínicas razonablemente tolerables, refiriendo que, a la fecha, la investigación científica no ha logrado precisar cuál es la mejor estrategia para monitorizar el bienestar materno fetal en casos como el descrito, ni tampoco se ha demostrado con la debida rigurosidad metodológica que alguna conducta en



particular logre reducir el riesgo de mortalidad perinatal.

Que, de esta forma, se concluye por parte del perito, que el actuar médico se ajustó al estándar exigido, pues se llevaron a efecto acciones concretas para el control de la PHA con medicamentos al efecto, como así también adelantándole la fecha de parto, pues la paciente se encontraba en el control de la semana 36+2 y se agendó un control en siete días y programando la interrupción del embarazo a las 37+4 semanas, explicándose detalladamente en el informe que aquella era la decisión más adecuada para el caso, refiriendo expresamente que de haberse obrado de forma diversa, "no garantizaba un resultado obstétrico distinto", pues en el caso se trató de una ruptura prematura de membranas y el desprendimiento de placenta, situación que no obstante la atención oportuna del personal médico, igualmente causó daños en el recién nacido, pero no imputable al actuar del servicio.

Expresa que, hubo omisión de fundamentación al no existir un análisis de la prueba, aludiendo a que el



artículo 170 del Código de Procedimiento Civil señala diversos requisitos que debe contener la sentencia, habiéndose omitido en el presente caso lo concerniente al numeral 4 de la citada disposición que dispone que la sentencia debe contener las consideraciones de hecho y de derecho conforme a las cuales resuelve el asunto controvertido, lo que implica -tal como lo establece el Auto Acordado sobre Forma de las Sentencias, en su N° 5 y siguiente - analizar y determinar cuáles son los hechos probados y cuáles no, a la luz de la prueba rendida, análisis que faltó gravemente en la sentencia que se impugna a través del presente recurso.

Lo anterior, debe complementarse, con lo indicado en el artículo 160 del Código de Procedimiento Civil, en cuanto dispone que las sentencias judiciales deben extenderse conforme al mérito del proceso, lo que naturalmente impone a los jueces la obligación de hacerse cargo de las pruebas que sean pertinentes para así establecer los hechos que de ellas deriven y que deberán servir de base a la decisión que se adopte en definitiva.



La recurrente señala que, dentro de la prueba omitida, es posible destacar:

**1.-** En cuanto al informe pericial: La sentencia recurrida solo reproduce un par de párrafos aislados, sin reparar que, del mismo informe, se pueden extraer los siguientes pasajes, observaciones y aseveraciones que permitían, a lo menos, poner en duda su conclusión final:

**a)** Reconoce el perito lo evidente: La paciente presentaba un embarazo de alto riesgo obstétrico.

**b)** Señala que, a la semana 34, el índice de líquido amniótico (ILA) "era de 36 cm, con lo cual- contrario a lo inferido por un testigo- podía hablarse de un polihidroamnios grave o severo".

**c)** El perito sostiene que "el polihidroamnios (PHA) es una alteración que se asocia a mayor riesgo de muerte fetal o neonatal".

**d)** Agrega el perito que "como bien se indica en la Guía para la atención del alto riesgo obstétrico y perinatal de 1987, una vez establecido el diagnóstico de PHA lo procedente a la lex artis es intentar precisar su causa subyacente.



**e)** El perito se contenta con un examen de glucosa que descartó diabetes, y con ello estima suficientemente cumplida la lex artis.

**f)** Sostiene incluso que "en ese contexto" -en la escasa indagación sobre la causa del PHA- "se pesquisó que VERA RUIZ presentaba un hipotiroidismo subclínico, condición que no explicaba per se el PHA". Pero sin duda era otra complicación adicional a las anteriores que obligaba a los médicos a tomar mejores decisiones y a anticipar el funesto resultado ya que tal complicación "pudo incidir en la evolución posicionándose como factor de riesgo". Nada efectivo se hizo. Lo demuestra el resultado final.

**g)** Afirma luego que, la decisión de "mantener un manejo expectante" en relación al PHA (lo que se tradujo en no tomar medidas al respecto), "impresiona... como conducta ajustada a la lex artis". El sencillo sentido común indica lo contrario.

**h)** En el siguiente control obstétrico, "la ecografía realizada ese día reveló progresión del PHA (ILA pasó de



36-39 cm)..." y que además se reveló la posibilidad de una atresia esofágica fetal.

i) Señala que "teóricamente la aparición de dificultad respiratoria y el aumento de dolor abdominal en el contexto de PHA severo podría haber justificado una hospitalización para que Vera Ruiz fuese sometida a una amnioreducción a fin de obtener alivio sintomático".

j) Respecto al protocolo para condición PHA señala que "la opción de adelantar el parto antes de esa fecha queda acotada exclusivamente a pacientes con edad gestacional superior a 34 semanas que no presenten alivio sintomático tras practicársele una amnioreducción, escenario que - evidentemente- no aplica al caso de Vera Ruiz".

l) La mayoría de las secuelas permanentes que presenta el menor son consecuencia del desprendimiento de placenta (asfixia), posterior a la rotura prematura de membrana, y resulta que el polihidroamnios mal tratado es una de las causas para esto: incluso los médicos declarantes en la causa reconocen que es un claro factor



de riesgo, a lo cual hay que sumar todos los demás factores concomitantes que antes se han señalado.

En cuanto a las demás pruebas omitidas, la recurrente sostiene que:

1.- Es un hecho pacífico, no controvertido que, la paciente presentaba un embarazo de alto riesgo obstétrico y por ello es que dicho embarazo fue controlado en el Policlínico ARO 2.

2.- La rotura prematura de membrana y el desprendimiento de placenta son los eventos "centinela" que terminaron originando la mayoría de las patologías con que nació el feto y sus secuelas permanentes.

3.- La tesis esgrimida por las demandadas, refrendada por los médicos que declararon como testigos, sostiene que la rotura prematura de membrana y el desprendimiento de placenta serían "accidentes obstétricos", no controlables o evitables de acuerdo a la praxis médica, centrando sus alegaciones de correcta praxis en las atenciones prestadas con posterioridad a ello, insinuando que fue tan buena la acción médica que incluso salvaron la vida del feto. Sin embargo, y como





contrapartida refiere que: **a)** Ninguna de las Guías Clínicas acompañadas a los autos define a estos eventos como "accidentes obstétricos", **b)** En la propia contestación se puede leer que estos eventos "se pueden presentar tanto en embarazos normales como aquellos que presentan patologías y se manifiestan con mayor frecuencia en grandes multíparas, con antecedentes de cesáreas anteriores y con edades maternas superiores a los 40 años, como era el caso de la Sra. Gloria Vera"; **c)** El testigo Jean Pierre Frez Bustos sostiene que "la paciente fue derivada al Aro 2 durante el tercer trimestre de su embarazo por presentar un polihidroamnios, el cual es un factor de riesgo de sistemas de parto prematuro y de rotura prematura de membrana..."; **d)** El mismo médico afirma que "la rotura de membrana puede sospecharse ante la presencia de pérdida de líquido a través de los genitales, en cuyo caso corresponde aplicar test diagnósticos..."; **e)** El testigo José Javier Caro Miranda señala que "el riesgo del polihidroamnios es la sobre distensión uterina que aumenta el riesgo de parto prematuro y el riesgo



premature de membrana...". Contrainterrogado, reconoce que no se hizo amniotrenaje (tratamiento para el hidrotamnios) por lo que "deduce" que no era severo. Y se contradice reiteradamente al sostener que la paciente no necesitaba hospitalizarse ya que la hospitalización "solo" estaría indicada para el caso de riesgo de parto prematuro. Y ese claramente era el riesgo. No se evitó lo que a todas luces pudo haberse evitado; y finalmente **f)** El testigo don Iván Cabrera Ditzel reconoce que no se hizo amniotrenaje, que la paciente presentaba factores de riesgo de RPM y desprendimiento de placenta pero que ello ocurre también en "embarazos normales" por lo que no es posible "anticiparse".

La recurrente sostiene que, al existir consideraciones de hecho contradictorias, no se sabe a ciencia cierta qué es lo que se entiende comprobado: en este caso, si el Servicio demandado incurrió o no en la falta de servicio en que se fundamenta la acción.

Bajo la lógica de la sentencia de primera instancia, los considerandos Décimo Cuarto, Décimo Quinto y Décimo Sexto, que no fueron eliminados por la sentencia



recurrida, por un lado, descartan el informe pericial provocado por la demandada y, de acuerdo a los antecedentes que se analizan, concluyen que concurre falta de servicio, procediendo acoger la demanda.

El caso es que, la sentencia recurrida, por el contrario, sin eliminar parte alguna de la sentencia del a quo, en sus considerando 8 a 12, da valor absoluto al informe pericial, se desentiende de las demás probanzas las que ni siquiera menciona, y con el solo mérito del informe pericial concluye que no existió falta a la lex artis, todo lo cual es abiertamente contradictorio con lo razonado en los considerandos del fallo de primera instancia, no pudiendo coexistir todos ellos al mismo tiempo. Las consideraciones de hecho del a quo son bastante más completas ya que no se limitan a un solo antecedente probatorio y explican suficiente y razonablemente la forma en que se produjo la falta de servicio, por lo que procedía confirmar la sentencia de primera instancia acogiendo la demanda y no revocarla rechazando la acción, como ocurrió.



Por otro lado, como no se analizó toda la prueba pertinente y la única que se considera (informe pericial) lo es en forma parcial, extractada y sesgada, el perjuicio resulta evidente pues, de haberse realizado el debido análisis, la sentencia impugnada habría arribado a una conclusión contraria a la que en ella se contiene.

Al tenor de la abundante prueba documental, testimonial, confesional ficta e inclusive el propio informe pericial considerado en su integridad, si se hubiera apreciado individual y comparativamente su mérito probatorio, la sentencia de primera instancia debió ser confirmada en cuanto acogía la demanda de mi parte, y no revocada y rechazada, respectivamente, como ocurrió. En efecto, el correcto análisis de la prueba debió, a lo menos, producir las siguientes conclusiones: La paciente presentaba un embarazo de alto riesgo obstétrico, lo que implicaba riesgo vital previsible para el feto; ello, por las condiciones de la paciente (gestante tardía, gran múltipara, cicatrices de cesáreas previas, preeclampsia, etc.), y por las complicaciones que se fueron sumando tales como polihidroamios, atresia esofágica,



hipotiroidismo; que todos estos factores hacían previsible la ocurrencia de un parto prematuro, rotura de membrana, desprendimiento de placenta y, consecuentemente, asfixia del feto; que frente a estos múltiples factores de riesgo ninguna medida concreta se adoptó (solo "manejo expectante") ya que no se combatió el polihidroamnios a través de una amnioreducción a pesar de presentar calificación de severo o grave de acuerdo a los índices que el propio perito expresa; no se adelantó el parto a pesar que ello era recomendable y posible a partir de la semana 34 como también señala el perito; no se hospitalizó a la paciente en la última etapa de embarazo para mantenerla en observación (lo que tal vez hubiera justificado el "manejo expectante", pero estando en un ambiente seguro) sino que se la envía a su domicilio ("manejo expectante" a kilómetros de distancia) a esperar el infortunio que era del todo previsible; en fin, pudiendo hacerlo, no evitaron las consecuencias para el feto que sufrió un proceso de asfixia que le dejó secuelas permanentes, gravísimas y totalmente



invalidantes para todo el período de sobrevida que pudiera tener.

De tal forma, el correcto e íntegro análisis de la prueba, obligaba a acoger la demanda y no rechazarla, como ocurrió.

**SEGUNDO:** Que, el legislador se ha preocupado de establecer las formalidades a que deben sujetarse las sentencias definitivas de primera o única instancia y las de segunda que modifiquen o revoquen en su parte dispositiva las de otros tribunales -categoría esta última a la que pertenece aquella objeto de la impugnación en análisis-; las que, además de satisfacer los requisitos exigibles a toda resolución judicial, conforme a lo prescrito en los artículos 61 y 169 del Código de Procedimiento Civil, deben contener las enunciaciones contempladas en el artículo 170 del mismo cuerpo normativo, entre las que figuran -en lo que atañe al presente recurso en su numeral 4-, las consideraciones de hecho o de derecho que sirven de fundamento a la sentencia.



**TERCERO:** Que, como se ha fallado reiteradamente por esta Corte, "las necesarias consideraciones de hecho y de derecho que deben servir de fundamento a las sentencias, que como requisito formal indispensable exige la ley, tienden a asegurar la justicia y la legalidad de los fallos y cumplen, además con el propósito de proporcionar a los litigantes los antecedentes que les permitan conocer los motivos que determinaron la decisión del litigio; información que resulta imprescindible a las partes para poder ejercer el derecho a interponer los recursos que la ley les franquea, instando por la modificación o invalidación de la sentencia judicial que a su juicio les agravia" (C.S. Rol 2622-2004, 12 de julio de 2004).

**CUARTO:** Que esta Corte, dando cumplimiento a lo dispuesto por la Ley N° 3.390 de 1918, en su artículo 5° transitorio, dictó con fecha 30 de septiembre de 1920 un Auto Acordado en que regula pormenorizada y minuciosamente los requisitos formales que, para las sentencias definitivas a que se ha hecho mención, dispone



el precitado artículo 170 del Código de Procedimiento Civil.

Refiriéndose al enunciado exigido en el N° 4 de este precepto, el Auto Acordado establece que las sentencias de que se trata deben expresar las consideraciones de hecho que les sirven de fundamento, estableciendo con precisión aquellos sobre que versa la cuestión que haya de fallarse, con distinción de los que han sido aceptados o reconocidos por las partes y de los que han sido objeto de discusión. Agrega que, si no hubiere discusión acerca de la procedencia legal de la prueba, deben esas sentencias determinar los hechos que se encuentran justificados con arreglo a la ley y los fundamentos que sirven para estimarlos comprobados, haciéndose, en caso necesario, la apreciación correspondiente de la prueba de autos conforme a las reglas legales. Si se suscitare cuestión acerca de la procedencia de la prueba rendida - prosigue el referido Auto Acordado deben las sentencias contener los fundamentos que han de servir para aceptarla o rechazarla, sin perjuicio del establecimiento de los hechos en la forma expuesta anteriormente. Prescribe,





enseguida: establecidos los hechos, se enunciarán las consideraciones de derecho aplicables al caso y, luego, las leyes o, en su defecto, los principios de equidad con arreglo a los cuales se pronuncia el fallo; agregando que, tanto respecto de las consideraciones de hecho como las de derecho, debe el tribunal observar, al consignarlos, el orden lógico que el encadenamiento de las proposiciones requiera.

**QUINTO:** Que, la importancia de cumplir con tal disposición ha sido acentuada por esta Corte Suprema por la claridad, congruencia, armonía y lógica en los razonamientos que deben observar los fallos.

En este contexto, surge toda la distinción racional sobre lo que efectivamente constituye el fundamento del fallo por parte de los jueces, distinguiendo lo que son las motivaciones, fundamentaciones, justificaciones y argumentaciones, resolviéndose por la jurisprudencia comparada que hay ausencia de fundamento tanto cuando éste se encuentre ausente, como cuando la ausencia es parcial o son insuficientes los expresados, al igual que



al existir incoherencia interna, arbitrariedad e irrazonabilidad.

**SEXTO:** Que al iniciar el examen del recurso resulta imprescindible apuntar que la denuncia que se hace respecto de las consideraciones contradictorias del fallo recurrido, se sustenta en que los considerandos Décimo Cuarto, Décimo Quinto y Décimo Sexto, que no fueron eliminados por la sentencia recurrida, por un lado, descartan el informe pericial provocado por la demandada y, de acuerdo a los antecedentes que se analizan, concluyen que concurre falta de servicio, procediendo acoger la demanda. Sin embargo, la sentencia recurrida, por el contrario, sin eliminar parte alguna de la sentencia del a quo, en sus considerandos octavo a duodécimo, da valor absoluto al informe pericial, desentendiéndose de las demás probanzas las que ni siquiera menciona, y por supuesto, menos analiza y con el solo mérito del informe pericial - que no contrasta, ni pondera con el resto de la prueba - concluye que no existió falta a la lex artis.



Por otro lado, un segundo reclamo, sostiene que como no se analizó toda la prueba pertinente y la única que se consideró fue el informe pericial, en forma parcial, extractada y sesgada, el perjuicio resulta evidente pues, de haberse realizado el debido análisis, la sentencia impugnada habría arribado a una conclusión contraria a la que en ella se contiene. Al tenor de la abundante prueba documental, testimonial, confesional ficta e inclusive el propio informe pericial considerado en su integridad en relación con el mérito de toda la prueba ofrecida.

**SÉPTIMO:** Que, al respecto, se debe precisar que el fallo impugnado concluye que en la especie no medió falta de servicio por parte del demandado y que tampoco resultó acreditada la relación causal que debe existir entre el hecho que sirve de fundamento a la demanda y el daño cuyo resarcimiento se reclama. Para arribar a dicha convicción los sentenciadores destacan que el actuar médico se ajustó al estándar exigido, pues se llevaron a efecto acciones concretas para el control del polihidroamnios con medicamentos al efecto, como así también adelantando la fecha de parto, pues la paciente se encontraba en el



control de la semana 36+2 y se agendó un control en 7 días y programando la interrupción del embarazo a las 37+4 semanas, explicándose detalladamente en el informe que aquella era la decisión más adecuada para el caso, refiriendo expresamente que de haberse obrado de forma diversa, "no garantizaba un resultado obstétrico distinto", pues en el caso se trató de una ruptura prematura de membranas y el desprendimiento de placenta, situación que no obstante la atención oportuna del personal médico, igualmente causó daños en el recién nacido, pero no imputable al actuar del servicio.

**OCTAVO:** Que, como se advierte de lo expuesto en el párrafo que precede, los juzgadores de segunda instancia se limitaron a rebatir lo razonado por la juez de primer grado, descartando, por las "razones" que citan, los antecedentes que sirvieron de asiento a la determinación apelada; sin embargo, al examinar la conformidad del fallo del a quo con la ley y con el mérito de los antecedentes agregados al proceso los jueces de la Corte de Apelaciones de Puerto Montt dejaron de analizar las



demás probanzas aparejadas por las partes y no ponderaron estas.

En este caso, no analizaron ni valoraron en forma individual las pruebas aportadas, en particular la documental acompañada por la demandante que se encuentra completamente detallada en el considerando octavo del fallo (folios 1 y 64), en la que figuran, una serie de Informes y certificados médicos, pero especialmente, las fichas clínicas tanto de la paciente Carmen Gloria Vera Ruiz como del menor Pedro Gallardo Vera; y las piezas de literatura médica agregadas, además de toda la prueba testimonial que declaró en el proceso.

**NOVENO:** Que, además, en relación a las decisiones contradictorias, al revisar y estudiar el fallo impugnado, es posible advertir que los ministros de la Corte de Apelaciones de Puerto Montt al revocar la sentencia de primera instancia, omitieron señalar que "se reproduce la sentencia en alzada" y tampoco mencionan cuáles son los considerandos que se eliminan, en especial porque se trata de una sentencia revocatoria; y muy por el contrario, mantienen cada uno de los fundamentos dados



por la juez de primera instancia, quien en diecinueve motivos explica y desarrolla cómo se configura la falta de servicio de la demandada, la relación de causalidad que existe entre los hechos ocurridos al interior del Hospital de Puerto Montt y los daños producidos a la actora y a su hijo; por lo tanto, al mantener cada uno de los motivos del fallo apelado, la resolución de la Corte de Apelaciones de Puerto Montt se vuelve contradictoria en sí misma, sin argumentos y sin fundamentos que justifiquen la decisión, ya que el fallo contiene párrafos que se anulan entre sí, esto es, que se eliminan recíprocamente; y dejan, en consecuencia, a la sentencia desprovista de fundamentación y justificación.

**DÉCIMO:** Que, en relación a la falta de fundamentación alegada, respecto del Informe Pericial de Forensik, presentado por la parte demandada, y al cual se refiere el fallo impugnado en el último párrafo en el considerando décimo quinto, se explica claramente por la juez del grado *"Que, en cuanto al informe pericial al cual el tribunal se ha referido en el considerando décimo cuarto, no altera la conclusión arribada, por cuanto el*



*perito llega a la conclusión, teniendo presente los estándares esperados en este tipo de caso, pero no al caso en concreto que se ventila en la presente causa".*

De esta forma, y sin que existan razonamientos que justifiquen lo expuesto en el motivo octavo del fallo de segunda instancia, al decir "Que, en el presente caso el cumplimiento de la *lex artis*, resultó acreditado por el informe pericial acompañado al proceso"; agregando "el cual fue igualmente reconocido por el propio tribunal, al tenor de lo expresado en la sentencia definitiva en su motivo *décimo cuarto*", no es más que una apreciación subjetiva de los sentenciadores, pues no explican cómo llegan a esa decisión, que los ha conducido a formular como verdadero que "el actuar médico del Hospital de Puerto Montt y del Servicio demandado se ajustó de forma estricta a la *lex artis*", y en especial, concluir que se "descarta" la falta de servicio alegada y consecuentemente la responsabilidad del servicio, si el propio médico Leonardo González Wilhelm en su Informe pericial "basado en antecedentes" concluye en el punto II que "Informar si en el caso en comento el Hospital de



*Puerto Montt incurrió en falta de servicio es una materia que excede el ámbito de competencia pericial, por cuanto se trata de un pronunciamiento privativo del juzgador”, por lo tanto, si no hay razones ni fundamento alguno, que permita tener como verdadero que el Hospital de Puerto Montt no incurrió en falta de servicio, como es posible entonces aseverar que el Servicio de Salud de Reloncaví, no incurrió en la falta de servicio.*

*Llama la atención a esta Corte, cómo se redacta el considerando octavo del fallo de segunda instancia que pretende dar como verdad única que no hubo falta a la lex artis en base al Informe Pericial, más aun cuando se transcribe sólo parte del informe “Que, en Informe Pericial realizado por el médico especialista en Medicina Legal, don Leonardo González Wilhelm, singularizado en el N°61 del considerando octavo, el cual se aprecia conforme a las normas de la sana crítica en conformidad a lo dispuesto en el artículo 425 del Código de Procedimiento Civil, concluye que no aprecia la existencia de faltas a la Lex Artis Medicae en las atenciones otorgadas a la demandante en el Hospital de Puerto Montt durante el*





*embarazo y parto del menor Pedro Gallardo Vera". Sin embargo, el texto continúa y es la juez civil que concluye en el mismo considerando décimo cuarto del fallo de primer grado "pero que informar si en el caso en comento el Hospital de Puerto Montt incurrió en una falta de servicio es una materia que excede el ámbito de competencia pericial, por cuanto se trata de un pronunciamiento privativo del juzgado", por lo que, la forma en cómo se justifica lo expuesto por la juez y lo extractado del texto, sin que exista un ejercicio de interpretación armónica con los otros medios de prueba, nos obligan a desarrollar algunas ideas en torno a la "parcialidad cognitiva" que se advierte no sólo en quien redacta el Informe Pericial sino también respecto de los ministros de la Corte de Puerto Montt que sólo se limitan a repetir lo que dice una parte del Informe sin analizar, sin razonar, sin ponderar, sin argumentar y sin justificar sus expresiones.*

**UNDÉCIMO:** Que, de esta forma, y advirtiéndolo que no se tiene claridad que documentos se tuvieron en vista para la confección del Informe Pericial, ni los períodos



que comprenden estos, como para arribar a las conclusiones parciales a las que llega el fallo de segunda instancia, resulta necesario entonces, referirnos a lo que en doctrina se conoce como la "parcialidad cognitiva", y que desarrolla la profesora Carmen Vásquez, la que se produce cuando "el perito haya fundado su actuación en información incompleta, parcial, bien porque teniéndola no la consideró relevante o bien porque no la tuvo a disposición.

**DUODÉCIMO:** Que, cobra especial relevancia entonces preguntarse si el Informe que evacua el médico especialista en medicina legal de Forensik es un experto primero en ginecología, en obstetricia, o en neonatología o si es experto en enfermedades perinatales; y en razón de ello, si los documentos que analizó comprenden a toda la prueba aportada en el juicio; y es evidente que no.

Por lo tanto, cinco meses antes - de que se rompiera la membrana y el desprendimiento masivo de la placenta - ya se sabía que la demandante era una paciente de alto riesgo, y requería un control mayor, por esa razón fue derivada no sólo a Policlínico de Alto Riesgo Obstétrico



(ARO II) y a "Urgencia maternal" del Hospital, según consta de la evolución de historia clínica 587993; y no sólo ella era una paciente de riesgo porque presenta "Polihidroamnios a las 34 semanas", sino que también continúa el Informe del Dr. Jean Frez, que el feto que se estaba gestando "deriva en sospecha de Atresia Esofágica por ecografía (Polihidroamnios y ausencia de bolsa gástrica ecográfica) en la semana 36; es decir, había una condición congénita del feto, quien presentaba la cámara gástrica abierta.

De esta forma, y pese a haberse fijado fecha para la interrupción del embarazo para el 15 de octubre de 2014, era necesario que se planificara la cesárea para una fecha anterior o bien que la paciente quedara hospitalizada, ya que según informa el médico Frez "el día 9 de octubre de 2014 llega a Urgencia Maternal a las 02:56 hrs. a.m. por Rotura prematura de membranas y sufrimiento fetal agudo, por lo que se realiza cesárea de emergencia a las 03:15 hrs. El recién nacido presenta Apgar 1-4-5, requiriendo intubación y ventilación mecánica. En el protocolo quirúrgico N°40530, queda



consignado la presencia de un desprendimiento masivo de placenta".

Resulta curioso que, el peritaje de Forensik, no se haga cargo del diagnóstico principal que tenía la paciente; y este Informe Pericial, sólo se realice en base a fotocopias y documentos enviados por la demandada y no en entrevistas a los médicos que atendieron a la paciente y tampoco a esta.

**DÉCIMO TERCERO:** Que, en esas condiciones, y como resulta evidente, la sentencia de segundo grado no entrega mayores ni justificados argumentos para sustentar su decisión, limitándose a descartar ciertos medios probatorios, sin examinar ni razonar, respecto de las restantes probanzas existentes en autos y, en particular de la ficha clínica N°587993, los artículos de literatura médica, antecedentes probatorios cuya valoración, en los términos previstos por la ley, no ha podido ser soslayada por los falladores al decidir acerca del asunto sometido a su conocimiento.

En otras palabras, si bien los ministros de la Corte de Apelaciones de Puerto Montt, se hallaban obligados a



pronunciarse y tomar una decisión en torno a los recursos de apelación presentados por las partes, también debían examinar y analizar los antecedentes que sirvieron de fundamento a la determinación de la juez de primer grado, y dicha labor no podía limitarse a una simple referencia a aquellos, sino que, debían considerar todos los elementos de juicio agregados a la causa, sea que los condujeran a la confirmación del fallo apelado o que los convencieran de rechazar la demanda.

El análisis de los razonamientos contenidos en la sentencia impugnada demuestra que, no obstante lo asentado precedentemente, el tribunal de segundo grado omitió la ponderación de todos los antecedentes probatorios agregados al proceso y no desarrollan en forma alguna de qué forma el peritaje de Forensik S.A., derrumba las conclusiones a las que llegó la juez de primera instancia, quien en forma detallada da por establecidos los hechos y razona en torno a toda la prueba rendida en el juicio, sino que - muy por el contrario - sólo se limitan a enunciar lo que dice el Informe Pericial que se elabora en base a antecedentes,



sin que exista sustento ni explicación suficiente para comprender, entonces, cuáles fueron las reflexiones y consideraciones en cuya virtud decidieron desechar la acción indemnizatoria intentada.

**DÉCIMO CUARTO:** Que, como se observa, la sentencia impugnada efectivamente carece del estándar de fundamentación mínimo exigible en conformidad a lo establecido en el artículo 170 N°4 del Código de Procedimiento Civil, en relación a las razones conforme a las cuales decide desestimar la demanda intentada en autos, desde que ha omitido el examen y debida ponderación de todos los elementos de juicio aparejados al proceso; y al no existir armonía entre las conclusiones contenidas en la sentencia y el mérito de autos.

**DÉCIMO QUINTO:** Que, la aludida conclusión aparece así desprovista de la adecuada fundamentación que debe contener una sentencia, pues no encuentra su correlato en los basamentos del fallo, de lo que se sigue que no ha existido, en la especie, un cabal razonamiento respecto del asunto sometido al conocimiento y resolución de los



juzgadores del mérito, omitiéndose de este modo las consideraciones de hecho y de derecho que debían servirle de sustento, desentendiéndose así los magistrados de la obligación de efectuar las reflexiones que permitan apoyar su determinación, al prescindir del estudio que deben efectuar de la totalidad de los medios probatorios rendidos en el juicio, y que en este caso se encuentra ausente respecto de aspectos tan relevantes como los identificados precedentemente.

De esta forma, es posible advertir no sólo que la sentencia recurrida carece de motivación que justifique la prescindencia de toda la prueba rendida en el juicio y sólo le atribuya valor a un Informe Pericial aportado por una de las partes, sino que es emitido por un médico que no es especialista en la materia y de manera parcial, se pronuncia sobre determinados documentos, sin hacer un análisis o estudio armónico de ellos.

**DÉCIMO SEXTO:** Que, lo razonado demuestra que los sentenciadores incurrieron en el vicio de casación en la forma previsto en el artículo 768 N°5 del Código de Procedimiento Civil, por la falta de consideraciones que



han de servir de fundamento al fallo, en lo que se refiere, específicamente, a las razones conforme a las cuales decidieron desestimar la demanda, razón por la que el arbitrio en estudio será acogido.

## **II.- En cuanto al recurso de Casación en el Fondo**

**DÉCIMO SÉPTIMO:** Que, atendido el efecto anulatorio derivado del éxito del arbitrio de nulidad formal, resulta innecesario emitir pronunciamiento sobre el segundo de los recursos incoados por la demandante, sin perjuicio de lo que se dirá en la sentencia de reemplazo sobre los aspectos de derecho que en él se desarrollan.

En conformidad asimismo con lo dispuesto en los artículos 764, 765, 766, 767, 785, 805 y 806 del Código de Procedimiento Civil, se declara que **se acoge** el recurso de casación en la forma interpuesto en lo principal de la presentación folio N° 35128-2021, en contra de la sentencia de diecinueve de noviembre de dos mil veintiuno, dictada por la Corte de Apelaciones de Puerto Montt, la que por consiguiente es nula y es reemplazada por la que se dicta a continuación.





Atendido el mérito de lo resuelto, se omite pronunciamiento respecto del recurso de casación en el fondo contenido en el primer otrosí de la presentación de folio N° 35128-2021.

Regístrese.

Redacción del fallo a cargo de la Ministra Sra. Vivanco.

Rol N° 93.341-2021.

Pronunciada por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Sr. Sergio Muñoz G., Sra. Ángela Vivanco M., Sra. Adelita Ravanales A., Sr. Mario Carroza E. y Sr. Juan Muñoz P. (s). No firman, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, los Ministros Sr. Carroza por estar con permiso y Sr. Muñoz Pardo por haber concluido su período de suplencia.

SERGIO MANUEL MUÑOZ GAJARDO  
MINISTRO  
Fecha: 16/01/2023 18:17:08

ANGELA FRANCISCA VIVANCO  
MARTINEZ  
MINISTRA  
Fecha: 16/01/2023 18:17:09



ADELITA INES RAVANALES  
ARRIAGADA  
MINISTRA  
Fecha: 16/01/2023 18:17:10



Pronunciado por la Tercera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Sergio Manuel Muñoz G., Angela Vivanco M., Adelita Inés Ravanales A. Santiago, dieciséis de enero de dos mil veintitrés.

En Santiago, a dieciséis de enero de dos mil veintitrés, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.



Santiago, a dieciséis de enero de dos mil veintitrés.

En cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 786 del Código de Procedimiento Civil, se dicta la siguiente sentencia de reemplazo.

**VISTOS:**

Se reproduce el fallo en alzada.

De la sentencia de casación que antecede se reproducen asimismo, los razonamientos décimo primero a décimo sexto del fallo.

**Y TENIENDO, ADEMÁS, PRESENTE:**

1° Que, esta Corte ha señalado reiteradamente que la falta de servicio "se presenta como una deficiencia o mal funcionamiento del Servicio en relación a la conducta normal que se espera de él, estimándose que ello concurre cuando aquel no funciona debiendo hacerlo y cuando funciona irregular o tardíamente, operando así como un factor de imputación que genera la consecuente responsabilidad indemnizatoria, conforme lo dispone expresamente el artículo 42 de la Ley N° 18.575" (Corte Suprema, Rol N° 9.554-2012, 10 de junio de 2013, considerando undécimo). En este sentido, habrá de



resaltarse que la omisión o abstención de un deber jurídico de la Administración generará responsabilidad para aquella si se trata del incumplimiento de un deber impuesto por el ordenamiento jurídico. En otras palabras, cuando se constate la ausencia de actividad del órgano del Estado debiendo aquella actividad haber existido, disponiendo de los medios para ello.

2° Que la falta de servicio que la demandante imputa al Servicio de Salud de Reloncaví, por un lado, apunta a situaciones que se generaron antes del parto, debido a que la demandante tenía un embarazo de alto riesgo, quien no fue controlada de manera acuciosa por los facultativos que actuaron de manera negligencia; y por otro lado, la falta a la *lex artis*, fue la causa directa de los daños neurológicos causados al bebé y que se traducen en una secuencia de hechos como se indican:

2.1.- Aparece de manifiesto que, en la semana 34 de embarazo, la actora presentó gran aumento de líquido amniótico, se anota esa condición en la ficha clínica respectiva -con fecha 23 de septiembre de 2014, bajo la denominación de "polihidroamnios" y se anota por el



médico gineco obstetra que la cámara gástrica del bebé se encontraba visible. La actora hace presente al médico que sentía molestias y que su bebé no se movía mucho; sin embargo, el médico no toma en consideración sus dichos.

**2.2.-** Con fecha 26 de septiembre de 2014, se diagnostica claramente "polihidroamnios idiopático", pero se centran en diagnóstico de hipotiroidismo y se inicia tratamiento de Eutirox con lo que se dice a la actora que disminuiría el líquido amniótico.

**2.3.-** Vuelve a control el 6 de octubre de 2014, y al realizarse ecografía sigue con polihidroamnios, y esta vez se señala en el informe ecográfico que se observa atresia esofágica, esto es, una malformación del intestino (falta de continuidad del esófago). Sin embargo, en el control que le realiza el médico Oppliger no se toma ninguna medida urgente y adecuada en relación a los diagnósticos y se le indica la fecha de cesárea programada para el día 15 de octubre de 2014, esto es, nueve días después.

**2.4.-** Lo cierto es que, claramente el diagnóstico de atresia esofágica, en principio fue tardía por cuanto se



habían dado los elementos para sospechar la existencia de la misma. Es así como distintos estudios señalan que cuando el líquido amniótico tiene un alto contenido de proteínas (alrededor de 9 g) y aporta un 12 a 15 % del requerimiento de nitrógeno para el feto, la imposibilidad de absorberlo podría generar efectos sobre el crecimiento del feto. Otro punto importante es que el 23 de septiembre se le informa que su bebé era muy pequeño, pero luego en los demás controles no se siguió reparando en esto. Es más en control de 6 de octubre se señala que el bebé tiene un peso apropiado para la edad gestacional, lo que no parece razonable ni posible. Nadie le indicó de qué se trataba la atresia esofágica, y lo cierto es que el diagnóstico ya estaba en esta etapa prenatal existiendo el antecedente de polihidroamnios ya desde el 23 de septiembre, por lo que claramente el feto tenía problemas para deglutir y absorber el líquido amniótico a través del intestino.

**2.5.-** Se sostiene por los facultativos que la asfixia neonatal fue provocada por el desprendimiento de la placenta, y que tal cosa puede ocurrir como riesgo



"normal" del embarazo. No obstante, desecharon negligentemente todos los signos que aconsejaban intervenir antes que tal cosa ocurriera: se trataba de un embarazo de alto riesgo por condiciones objetivas tales como la edad de la madre (gestante tardía), como por su calidad de gran multípara portadora de cesáreas previas, en cierta etapa el feto dejó de tener movimiento; era demasiado pequeño para su edad gestacional; no se observaba su estómago; se detecta atresia esofágica; tempranamente se observa exceso de líquido amniótico o polihidromanios; en fin, el estado general de la paciente que presentaba dolores intensos, imposibilidad de caminar por sí sola, dificultad para alimentarse, tensión extrema del estómago, etc. señales todas que hacían previsible y evitable el desprendimiento total de placenta que en definitiva se produjo.

Agregan que era esencial entonces que, ya contando con este abundante diagnóstico prenatal, que los médicos que la atendieron se preparasen y adelantasen oportunamente el parto de alto riesgo, con el propósito que este fuera realizado por un especialista en





enfermedades perinatales y que la atención del recién nacido se realice tempranamente, y no como sucedió en los hechos que forzaron a la paciente a esperar la fecha de cesárea programada diciéndole que todos sus síntomas eran "normales", pese a la evidencia en contrario.

Que, lo correcto de acuerdo a la lex artis en este tipo de casos es que se intervenga quirúrgicamente con prontitud y el pronóstico suele ser favorable, pero con la clara negligencia por parte de los profesionales de la salud que atendieron a la actora, el bebé no tuvo posibilidad o chance alguna, sobreviniendo el desprendimiento de placenta y la asfixia neonatal.

3° Aun cuando, en su contestación el demandado negó que se haya verificado la falta servicio reprochada a su parte, ya que tanto la rotura prematura de membranas (RPM) como el desprendimiento prematuro de placenta normoinsera (DPPNI) que afectaron a doña Gloria Gallardo Ruiz, son considerados "accidentes obstétricos" imposibles de prever y evitar, la prueba rendida en el juicio cumplió con la suficiencia probatoria, toda vez que se pudo extraer toda la información sobre los hechos



denunciados, en razón de los diversos y variados elementos de juicio, los que se estimaron absolutamente pertinentes para el caso en estudio, fiables y coherentes, que permitieron determinar el umbral de suficiencia probatoria.

4° En este contexto, y conforme lo dio por establecido el fallo de primer grado en el considerando décimo quinto, es posible concluir que, la actuación de los profesionales que atendieron a la demandante, que eran personal dependiente del servicio de salud demandado, fue deficiente y negligente, configurándose de este modo la falta de servicio que sirve de sustento a la demanda intentada, toda vez que, con la prueba singularizada en el motivo octavo del fallo, efectivamente, "se encuentra establecida la falta de servicio de la demandada durante el seguimiento del séptimo embarazo de la demandante doña Gloria del Carmen Vera Ruiz, por cuanto al tratarse de una gestante tardía, múltipara de 6 embarazos, que desarrolló poli hidroamnios a las 34+3 semanas, su atención debió ser más rigurosa, teniendo presente los factores de riesgo que tenía la



paciente, no sólo el esperable de acuerdo a los Manuales y Guías del Minsal, ya que la paciente - doña Gloria del Carmen Vera Ruiz - tenía más factores de riesgo que podrían llevarla a complicaciones para ella y la salud del niño que estaba por nacer".

5° En efecto, del examen de la prueba rendida, en particular de la ficha clínica N°587993 de la paciente Gloria del Carmen Vera Ruíz, aparece que el día 23 de septiembre de 2014 el doctor Marcelo Sandoval indicó en el Informe ecográfico que la paciente Gloria Vera Ruiz tenía "líquido amniótico aumentado", y en la morfología fetal "impresiona normal"; sin embargo, en los comentarios adicionales se expresa "cámara gástrica visible" 9 de octubre de 2014 se diagnosticó de manera cierta, que concluye "embarazo de 34+3 semanas, feto AEG, polihidroamnios"; por lo que, a contar de esa fecha, es decir, un mes antes del desprendimiento de la membrana, los médicos que la atendieron en el Hospital de Puerto Montt, tanto en la urgencia, como el Poli Aro II, estuvieron en condiciones de dar un tratamiento y



cuidados más extremos tanto a la señora como al feto que iba a nacer, ya que ambos eran pacientes de alto riesgo.

Del mismo modo consta que, a partir del 26 de septiembre de 2014, según documento denominado "evolución", la paciente tenía un embarazo de 34+6 semanas, con un diagnóstico de polihidroamnios idiopático, además de hipotiroidismo, quedando con las siguientes indicaciones "eco obstétrica control, inicio de "eutirox", control 10 días, urgencia SOS".

De la apreciación, a su vez, de los antecedentes contenidos en la ficha clínica N°587993, siempre se refiere a la paciente, como "gestante tardía", embarazada añosa, quien estaba desarrollando su séptimo embarazo, quien había sufrido años antes una preclamsia, quien era hipertensa.

Por su parte, el documento denominado como Ordinario N°62/2017 de 31 de julio de 2018, remitido por el Jefe de Servicio de Obstetricia y Ginecología del Hospital de Puerto Montt, Dr. Jean Frez Bustos, indica que la señora Gloria del Carmen Vera Ruiz "registra atenciones en el Policlínico de Alto Riesgo Obstétrico, desde el 06/05/14



por ser gestante tardía, gran multípara de 6, edad gestacional dudosa y cicatriz de cesárea anterior [...] continúa sus controles habituales, hasta que en el último trimestre se produce un polihidroamnios a las 34 semanas, el cual posteriormente deriva en sospecha de Atresia Esofágica por ecografía (polihidroamnios y ausencia de bolsa gástrica ecográfica) en la semana 36.

En control del 06/10/2014, con 36+2 semanas de embarazo, en Control ARO 2, se planifica interrupción cesárea para el 15/10/14 con 38 semanas, según norma.

El día 09/10/14 llega a Urgencia Maternal a las 02:56 hrs. A.M. por rotura prematura de membranas y sufrimiento fetal agudo, por lo que se realiza cesárea de emergencia a las 03:15 hrs."

6° A dicha prueba, se debe añadir lo expresado en su deposición a los testigos de la parte demandada, quienes señalan, primero el médico Jean Pierre Frez Bustos "la paciente fue derivada al Aro 2, durante el tercer trimestre de su embarazo por presentar un polihidroamnios, el cual es un factor de riesgo de síntomas de parto prematuro. Y de rotura prematura de



membrana. Fue evaluada por tres profesionales, quienes coinciden en que dado los antecedentes del presente embarazo, y de sus tres cesáreas previas, que ella debería interrumpirse de manera adelantada en la semana 38 de su embarazo, y no esperar a las 40 semanas como es lo habitual en un embarazo normal [...] el polihidroamnios, corresponde a la acumulación de la orina fetal, por sobre el percentil 90 del volumen de líquido considerado para la edad gestacional en la cual se realiza la ecografía, para esta determinación, el líquido amniótico se mide vía ecográfica, con distintas técnicas y su resultado se compara con un patrón según edad gestacional. Aproximadamente, el 50% de las veces, no se logra determinar causa y de las causas conocidas, lo más habitual es la presencia de diabetes del embarazo y menos frecuente la presencia de alteraciones anatómicas o neurológicas fetales, que producen la acumulación de este líquido amniótico. El riesgo principal del polihidroamnios es la generación de amenaza o sistema de parto prematuro por sobre distensión de la fibra muscular



uterina y en menor grado, la rotura prematura de membranas”.

Por su parte, el testigo Iván Cabrera Ditzen, quien es médico ginecoobstetra, y atendió a la demandante tanto en la Unidad de Alto Riesgo Obstétrico como en la Urgencia del Hospital de Puerto Montt, refiere que los embarazos que se controlan en el Policlínico de Alto Riesgo Obstétrico de Puerto Montt son “todos aquellos embarazos que tienen alto riesgo por presentar patología del embarazo o patología médica, o condiciones del paciente que hacen que se califiquen como de alto riesgo que son innumerables situaciones. Agrega que “el polihidroamnios tiene múltiples causas. Desde causas desconocidas hasta asociación con malformaciones fetales como la atresia esofágica”.

Asimismo, el testigo José Javier Caro Miranda, quien se desempeñaba como médico cirujano, especialista en ginecología ratifica que “con respecto a las patologías que tenía la paciente, por supuesto ella tenía factores de riesgo para ser considerada de alto riesgo obstétrico, razón por la cual estaba en control en el policlínico de



alto riesgo obstétrico del hospital. Estos factores son la edad, mayor de 35 años, la paridad, tenía seis partos, el antecedente de tres cicatrices previas de cesáreas, el hallazgo de una patología fetal que consiste en la atresia esofágica con el polihidroamnios consiguiente. Respecto de los protocolos existentes para el manejo clínico de la Rotura Prematura de Membrana indica que para la fecha en que ocurrió el accidente obstétrico - como lo define en su declaración - "hay normas del MINSAL del año 2010, y actualmente también tienen unas normas locales de derivación al policlínico de alto riesgo obstétrico".

7° Al examen de tales probanzas, a las que se otorga el mérito de convicción indicado en los artículos 346 y 384 del Código de Procedimiento Civil, permite tener por acreditado que, doña Gloria Vera del Carmen Ruiz, era una paciente gran multípara de seis hijos, cursando un embarazo de 36+4 semanas, que ingresa al Servicio de Urgencia Maternal del Hospital de Puerto Montt el día 09 de octubre de 2014, a las 03:04 de la madrugada, con el diagnóstico de Rotura Prematura de Membranas, Bradicardia





Fetal Moderada y con sospecha ecográfica de Atresia Esofágica Fetal, con antecedentes médicos que obligaban a los profesionales del Hospital de Puerto Montt a adoptar todas las medidas preventivas y de cuidado que la paciente requería. Sin embargo, desecharon negligentemente todos los signos que aconsejaban intervenir antes a la paciente, aún cuando, se trataba de un embarazo de alto riesgo por condiciones objetivas tales como la edad de la madre (gestante tardía), como por su calidad de gran multípara portadora de cesáreas previas, con un exceso de líquido amniótico, con un feto que dejó de tener movimiento, que era demasiado pequeño para su edad gestacional, detectando tempranamente que tenía la cámara gástrica abierta y presentaba una atresia esofágica.

8° El señalado modo de proceder de los profesionales médicos encargados de controlar el embarazo de la paciente Gloria del Carmen Vera Ruiz, debe ser calificado, por consiguiente, de negligente y refleja, en consecuencia, la prestación de un servicio deficiente y precario, desde que no corresponde al que era esperable



de un centro de salud de la complejidad del Hospital Regional de Puerto Montt, en especial de su Servicio de Obstetricia y Ginecología, dependientes del Servicio de Salud de Reloncaví, ya que en ocasiones ni siquiera pudo ser atendida, ya que no habían horas disponibles, como ocurre el día 5 de septiembre de 2014, a las 10:15 hrs. debiendo ser derivada a Poli Aro 2 "por no haber cupo médico", constando como diagnóstico principal "supervisión de embarazo de alto riesgo"; lo que no se condice con un Servicio de Salud que cuenta, en general, con todos los medios y recursos humanos y materiales requeridos para abordar la situación de salud de un paciente como el mencionado, consideración que se estima de la mayor significación si se repara en que el personal del Hospital de Puerto Montt, recién el día 6 de octubre de 2014, cuando la paciente tenía 38 semanas de embarazo, decide programar la cesárea en circunstancias que ya se sabía de la atresia esofágica del feto.

Finalmente, parece relevante señalar que el testigo refiere que "la atresia esofágica es una malformación



congénita fetal, en que se produce interrupción del canal esofágico y de su comunicación con el estómago”.

De esta forma, es posible advertir que los tres médicos son concluyentes en la condición de alto riesgo que presentaba la paciente, por todas las condiciones que reunía y si bien, todos indican que se actuó en forma rápida y oportuna, ninguno se hace cargo de los inconvenientes que en más de alguna ocasión tuvo la demandante para ser controlada no sólo por no contar con cupo, sino que en relación a la medición que debía hacerse del líquido amniótico que tenía en exceso; y que la situaban en una situación de mayor riesgo aún, ya que el peligro de la rotura y el desprendimiento de las membranas implicaría necesariamente un daño directo al feto, que tenía además la cámara gástrica abierta y una atresia esofágica, el que finalmente como consecuencia del desprendimiento de la placenta, tuvo asfixia fetal grave, quedando con secuelas para toda su vida.

9° La conclusión antedicha, se ve refrendada por la prueba documental consistente en los artículos de literatura médica aparejados por la actora, consistente



en la Guía Clínica del Ministerio de Salud, año 2010, en los cuales se trata, entre otros temas, "Prevención del Parto Prematuro", donde se hacen una serie de recomendaciones claves para el manejo de prevención del parto prematuro, y se establece que "el parto prematuro es la causa única más importante de morbilidad y mortalidad perinatal, dependiendo el riesgo de muerte o enfermedad de los prematuros del peso de nacimiento y de la edad gestacional al nacer. La prematurez menor de 32 semana, que conlleva la mayor morbimortalidad neonatal y la mayor tasa de secuelas debe ser la que concentre nuestro mayor esfuerzo en lograr disminuirla". De esta forma se explica que "el 50% de las anomalías neurológicas de la infancia son atribuibles a prematurez, secuelas que incluyen desde anomalías leves de las funciones cognitivas hasta parálisis cerebral". Es así, que "los partos prematuros pueden ser categorizados en tres entidades clínicas que se distribuyen aproximadamente en tercios: parto prematuro espontáneo con membranas íntegras, parto prematuro iatrogénico y



parto prematuro asociado a rotura prematura de membranas".

Es de tal importancia, las guías clínicas, que permiten a los profesionales dimensionar las magnitud y trascendencia del problema, ya que la detección precoz de los grupos de riesgo y su manejo oportuno permitirían disminuir al menor el número de niños prematuros de muy bajo peso al nacer, que son los que presentan más altos porcentajes de mortalidad y secuelas, sobre todo en el área neurológica. "El estudio analítico de la situación vivida en la red chilena en este aspecto muestra cifras impresionantes con respecto a la asfixia y cómo impacta ésta en la sobrevida a las distintas edades de gestación"; y en el caso de marras, la paciente, pertenecía a la "población de riesgo de parto prematuro" por el tipo de embarazo que tenía, su condición era de una gestante de 45 años, con 6 partos anteriores, multípara, con una cesárea anterior, y preclamsia; pero que además presentaba un mayor riesgo al tener "polihidromanios".



A mayor abundamiento, el artículo denominado "Riesgo obstétrico y perinatal en embarazadas mayores de 35 años", que hace un análisis comparativo entre las embarazadas de 20 a 34 años y de 35 a 39 años, estableciendo variables como obesidad, hipertensión, preclamsia, partos, cesáreas, recién nacidos con defectos congénitos; y en el caso de la demandante, se trataba de una mujer de 45 años, con todas las condiciones ya descritas, por lo que los grupos de mayor edad se asociaron significativamente a un aumento en la probabilidad de presentar complicaciones obstétricas y perinatales, por lo que era evidente para todos los profesionales que atendían a la actora que ella era una paciente de mucho mayor riesgo de enfrentar la rotura prematura de membranas por ser una gestante tardía, mayor de 40 años.

**10°** A lo hasta aquí razonado, en torno a la existencia de la falta de servicio en que se sustenta la demanda se debe añadir que, como lo ha sostenido previamente esta Corte, "resulta lógico y razonable entender que en el ámbito de la salud, ésta comprende la



obligación de procurar la recuperación física y psíquica, biológica y psicológica, para llegar al completo restablecimiento del paciente, por lo que cualquier actuación negligente que repercuta en el paciente, en términos tales que genere otra afección o impida o dificulte la recuperación integral de la salud, importa incumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de prestación de salud" [...] "En efecto, para que exista responsabilidad no es necesario que se haya previsto efectivamente el daño preciso que se produjo, sino que basta con que se haya debido prever, que existe la posibilidad que de cumplirse negligentemente una obligación o de no realizarse los tratamientos adecuados se originarían perjuicios", (Marcel Planiol y Jorge Ripert, Tratado Práctico de Derecho Civil Francés, Tomo VI, página 720)" (Razonamiento vigésimo séptimo de la sentencia de 24 de septiembre de 2007, dictado en autos Rol N°4103-2005). Razonamiento que se estimó pertinente para desechar la defensa del demandado, en orden a que la prueba aportada y singularizada en los números 20, 22 al 38, 47 al 51 del considerando octavo de la sentencia de



primer grado, si bien dan cuenta de la atención a doña Gloria del Carmen Vera Ruiz y del menor al momento de su nacimiento, no permiten concluir que efectivamente se haya estudiado y considerado el cuadro médico completo de la paciente, en especial porque ella desarrolló una afección que implicó la acumulación de demasiado líquido amniótico durante su embarazo, y que se consigna en reiteradas páginas de la ficha clínica como polihidromanios; y pese a detectarse esta patología que está asociada con complicaciones maternas y fetales, jamás se planteó la posibilidad de reducir el líquido amniótico de manera manual o realizar otro tratamiento, ya que dentro de las causas de este exceso de líquido están las "malformaciones fetales"; y en la especie el feto presentaba una atresia esofágica, por lo que pudo perfectamente generar este "polihidroamnios" y como consecuencia, desencadenar en el parto prematuro del menor Pedro Camilo, debido a la rotura de las membranas y el desprendimiento de la placenta que terminó asfixiándolo, produciéndose asfixia neonatal severa, encefalopatía hipóxica isquémica, síndrome convulsivo





secundario, síndrome hipotónico secundario, trastorno de la succión y deglución, parálisis cerebral, insuficiencia respiratoria crónica secundaria dependiente de ventilación mecánica, atelectasia LSD, traqueotomizado, gastrectomizado y con criptorquidia bilateral; por lo que para prevenir los daños, la ley y los reglamentos prescriben o prohíben determinados actos. Por lo tanto, y tal como concluyó el fallo citado precedentemente, dado que se reputa que esos cuerpos legales son conocidos por todos, su inobservancia constituye culpa, a lo cual se agrega, "pero, la observancia de ellos no dispensa tampoco del deber de conformarse a la obligación general de previsión. El que se ha amoldado a los reglamentos también será responsable si causa un perjuicio que pudo y debió prever".

Asimismo, en dicho fallo, se dejó asentado, en relación a las "llamadas obligaciones de asistencia y cuidado", que "cualquiera sea su calificativo o naturaleza, siempre importan el deber de realizar meridianamente las acciones de salud que se contratan, sin que se pueda amparar, sobre la base de una obligación



de medio, un tratamiento calificado de inadecuado y negligente", conforme al cual y, en definitiva, se termina por "otorgar el alta a un paciente con una herida abierta y con el riesgo recurrente de infección, proceder que se aparta y no corresponde al que debe desarrollar un buen padre de familia y que, por lo mismo, no ha recibido el calificativo de correcto, adecuado y conforme a la lex artis" (Corte Suprema, Rol N°4103-2005, considerando 21).

En el mismo sentido, se sostuvo, en cuanto a la determinación de la naturaleza de la prestación entregada por el establecimiento asistencial al paciente, "que puede calificarse de obligación de resultado el deber de cuidado" que el "hospital está en la necesidad jurídica de prestar al paciente", en orden a "no permitir que se agrave su situación por afecciones que no son consustanciales a sus patologías y, por lo mismo responde el hospital, con mayor razón si se logra establecer que la paciente - portadora de un embarazo de alto riesgo - no recibió la atención requerida y menos se controló su embarazo con los cuidados que requería para evitar un daño mayor al feto - más aun cuando se sabía que venía



con una atresia esofágica y con la cámara gástrica abierta, por lo que, ¿por qué no se hospitalizó antes a la paciente? ¿por qué no se controló con mayor celo el exceso de líquido amniótico que tenía? ¿por qué no se hizo un estudio clínico más acucioso en circunstancias que era una paciente de alto riesgo?.

De acuerdo a la literatura médica, "el polihidroamnios suele ser asintomático. Sin embargo, algunas mujeres, especialmente cuando el polihidramnios es grave, tienen dificultad para respirar, y/o contracciones de pre-término dolorosas. A veces el tamaño uterino es mayor que el esperado para las fechas.

De esta forma, los mismos estudios recomiendan:

- Medición ecográfica del índice de líquido amniótico (ILA)
- Ecografía completa, incluyendo la evaluación de malformaciones fetales
- Pruebas maternas por causas sospechadas en base a los antecedentes

Las pruebas pueden incluir:



- Ecografía Integral de malformaciones fetales (siempre recomendado), lo que en el caso de la demandante no se hizo

- Prueba de exposición materna a la glucosa

- Prueba de Kleihauer-Betke (por hemorragia feto-materna), tampoco que se haya realizado

- Pruebas serológicas maternas (p. ej., para la sífilis, parvovirus, citomegalovirus, toxoplasmosis y rubéola), no existe constancia en la ficha clínica

- Amniocentesis y cariotipo fetal, también se advierte la realización del este procedimiento.

- Pruebas de trastornos hereditarios sospechados clínicamente, tales como las anemias, lo que tampoco se visualiza en el ficha clínica de la Sra. Gloria Vera Ruiz.

El polihidroamnios generalmente se sospecha en base a hallazgos ecográficos o el tamaño del útero que es más grande de lo esperado para las fechas. Sin embargo, las estimaciones cualitativas del volumen de líquido amniótico tienden a ser subjetivas. Así que si se sospecha polihidramnios, el líquido amniótico debe



evaluarse cuantitativamente utilizando el índice de líquido amniótico.

El volumen de líquido amniótico no se puede medir directamente de forma segura, excepto tal vez durante el parto por cesárea. Por lo tanto, el exceso de líquido se define indirectamente utilizando criterios ecográficos, por lo general el ILA. El ILA es la suma de la profundidad vertical del líquido medida en cada cuadrante del útero. Los rangos normales del ILA son de  $> 5$  a  $< 24$  cm; valores  $\geq 24$  cm indican polihidramnios. (<https://www.msmanuals.com/es-do/professional/ginecolog%C3%ADa-y-obstetricia/anomal%C3%ADas-del-embarazo/polihidramnios>)

Si el polihidramnios está presente se recomienda realizar nuevos estudios para determinar la causa. Cuáles pruebas realizar puede depender de las causas que se sospechan clínicamente (generalmente basado en la anamnesis o en otros hallazgos ecográficos).

**11°** Como surge de lo razonado previamente, al haber quedado suficientemente demostrada la existencia de la falta de servicio acusada por la actora, sólo resta



determinar si concurren en la especie los restantes elementos de la responsabilidad demandada en autos.

Al respecto cabe consignar que, según se lee del fallo en alzada, el juzgador de primer grado tuvo por demostrada tanto la efectividad del perjuicio padecido por la demandante, como el vínculo causal que une el proceder descuidado y negligente del personal dependiente del servicio demandado con el señalado daño.

En efecto, el citado perjuicio surge tanto de la relación de parentesco que unió a los actores con su hijo, como de la prueba testimonial y documental rendida por esa parte.

En el caso de doña **Gloria del Carmen Vera Ruiz**, el daño lo hizo consistir en toda la preocupación que tuvo por la mala atención recibida por los distintos profesionales de la salud, que estos no la escucharon cuando ella indicaba tener dolores que no había tenido en sus embarazos anteriores y el no sentir que su hijo se moviera, lo que implicó que su hijo naciera y tuviera que vivir durante sus dos primeros años de vida en el hospital, pudiendo recién ser trasladado el año 2016 a su



domicilio bajo el Programa AVNIA, que es un programa de la Unidad de Salud Respiratoria del Ministerio de Salud, que otorga ventilación mecánica no invasiva en el domicilio.

En el caso del padre del menor, don **Jaime Alejandro Gallardo Marín**, el daño lo hizo consistir en que ha padecido una serie de sufrimientos tanto económicos como emocionales, producto de lo ocurrido con su esposa e hijo, la carga de ver a su hijo postrado en cama, conectado a una máquina para poder sobrevivir.

Que, los demandantes doña Gloria Vera Ruiz y don Jaime Gallardo Marín, ambos en representación de su hijo **Pedro Camilo Gallardo Vera**, han expuesto que el menor es el directamente afectado al habersele causado daños físicos evidentes, permanentes e irreversibles, por la negligente atención que recibió su madre por parte de los profesionales de la salud, por lo que, para considerar el daño y las secuelas que se produjeron en el niño, se tuvieron a la vista, entre otros documentos, Credencial de Discapacidad emitida por el Servicio de Registro Civil e Identificación que da cuenta que Pedro Gallardo Vera,



Rut 24.762.648-4 se encuentra inscrito en el Registro Nacional de la Discapacidad, donde se indica que posee un Grado Global de Discapacidad: Severa/75,00%, Causa Principal: Física, Fecha del Dictamen: 7 de marzo de 2017, Reevaluación: 7 de marzo de 2020; cuya emisión es de 18 de marzo de 2017 (Folio 64); Copia de Certificado Médico emitido con fecha 9 de septiembre de 2015, por la Dra. Ivonne Zamorano V., Neuróloga del Hospital de Puerto Montt (Folio 64); Copia de Informe Social para postulación de beneficio de apadrinamiento presidencial del 7° hijo, Identificación del Beneficiario: Nombre: Pedro Camilo Gallardo Vera, suscrito por Marina Fernanda del Carmen Pizarro Aravena, Trabajadora Social (Folio 64); Copia de Planilla Cancelación Colocación Familiares Menores y Aro Cesfam Angelmó, del mes de Abril de 2017, que aparece suscrita por la Dra. Cecilia Ravanales, Directora Cesfam Angelmó y por Asistente Social (Folio 64); Copia de Certificado emitido con fecha 6 de septiembre de 2016, por el Dr. Juan Zúñiga Camblor, Broncopulmonar Infantil del Hospital Puerto Montt (Folio 64); Copia de Certificado Kinésico emitido con fecha 20





de septiembre de 2016, por Cesfam Angelmó (Folio 64); Copia de Certificado emitido con fecha 23 de enero de 2017, por Marcelo Salazar P., Médico Fisiatra, Director del Instituto de Rehabilitación Infantil Puerto Montt (Folio 64); Copia de Certificado emitido con fecha 24 de mayo de 2017, por Viviana Harcha Weisser, Psicóloga (Folio 64), Copia de Informe de Fonoaudiología, correspondiente al paciente Pedro Camilo Gallardo Vera, emitido por Natalia Zapata, Fonoaudióloga (Folio 64); Copia de Diagnóstico Clínico de Pedro Gallardo Vera, emitido con fecha 7 de febrero de 2017, por el Dr. Jorge Carrera Mardones, Neurólogo Infantil, (Folio 64); Copia de Informe de Terapia Ocupacional de Pedro Camilo Gallardo Vera, emitido con fecha 18 de junio de 2019 por Ise Werlinger Werlinger, Terapeuta Ocupacional (Folio 64); Copia de Informe de Equipo de Dependencia Severa, en la cual consta que la cuidadora de Pedro Gallardo Vera es su madre Gloria Vera Ruiz, documento emitido por las profesionales Karin Moraga Astudillo, Kinesióloga y Camila Bravo Calisto, Psicóloga, ambas del Centro de Salud Familiar (CESFAM) Angelmó (Folio 64); Copia de Hoja



de Interconsulta a nombre del menor Pedro Gallardo Vera, Rut 24.762.648-4, de fecha 22 de septiembre de 2019, suscrita por el Dr. Juan Zúñiga Camblor, (Folio 64); Copia de Epicrisis Hospital Puerto Montt, correspondiente al paciente Pedro Camilo Gallardo Vera, donde consta su fecha de egreso el día 08/09/2019 (Folio 64); Copia del Dato de Atención Urgencia (DAU) N°1907005889 del menor Pedro Camilo Gallardo Vera, paciente que ingresó el 17/07/2019 a las 12:27:55, siendo dado de alta el mismo 17/07/2019 a las 16:53:13 (Folio 64); Copia de Certificado Médico emitido con fecha 18 de noviembre de 2019 por el Dr. Marcelo Mauricio Salazar Poblete, Médico Fisiatra del Instituto Puerto Montt (Folio 64); Copia de Certificado emitido por el Kinesiólogo Esteban Vera Morales del Programa Asiste de la Dirección de Salud Municipal (Disam) de Puerto Montt, (Folio 64); Set de 12 fotografías (Folio 74).

**12°** Que, en el caso de las obligaciones que le asiste a un centro asistencial, es de cargo del recinto hospitalario acreditar que adoptó las medidas pertinentes y necesarias para evitar riesgos, debiendo cumplir con



todos los protocolos de prevención y control, a objeto de evitar las secuelas que puede generar un embarazo de alto riesgo como era el de la actora, y por tanto, la rotura de las membranas y el desprendimiento de la placenta, en la condición que tenía la paciente era previsible y evitable, con un adecuado control y seguimiento. Así lo ha dicho esta Corte en fallos anteriores, a propósito de infecciones adquiridas por una paciente, que "a partir de un adecuado control, ha permitido a la autoridad determinar la calidad del servicio que se presta por los recintos hospitalarios públicos y privados y, a su vez, establecen el estándar de cuidado que es exigible a dichos establecimientos de salud, en caso de producirse una infección, lo cual se traduce en la obligación de aquellos de adoptar todas las medidas acertadas y suficientes para evitar dichas infecciones y manejarla cuando ya se han desarrollado. Ergo, probado por el demandante la concurrencia de la infección nosocomial y el daño que aquella le produjo, para efectuar el juicio de atribución de responsabilidad será de cargo del recinto hospitalario acreditar que adoptó todas las



medidas pertinentes y necesarias para evitarlas o controlarlas, conforme a los protocolos establecidos al efecto o disponga la lex artis, según el estado actual de la ciencia, que sea necesario en su caso" (Corte Suprema, Rol N°11.238-2019, 25 de julio de 2019).

En consecuencia, y resultando procedente condenar al demandado a indemnizar a los demandantes los daños padecidos por éstos como consecuencia de la falta de servicio de que se trata, sólo resta consignar, en lo referido al quantum de dicho resarcimiento, que esta Corte comparte los razonamientos y la apreciación que sobre el particular ha efectuado la sentenciadora de primera instancia, motivo por el que se desestimarán las peticiones formuladas por ambas partes en orden a elevar o a disminuir dicho monto.

Y visto, además, lo dispuesto en el artículo 186 del Código de Procedimiento Civil, **se confirma** la sentencia apelada de veintiséis de marzo de dos mil veintiuno que condena al Servicio de Salud de Reloncaví a pagar las sumas de \$60.000.000 a Gloria del Carmen Vera Ruíz, la suma de \$60.000.000 a Jaime Gallardo Marín; y la cantidad



de \$120.000.000 para el menor Pedro Camilo Gallardo Vera,  
por concepto de daño extra patrimonial, las que se  
reajustarán y devengarán intereses.

Regístrese y devuélvase con sus agregados.

Redacción del fallo Ministra Sra. Vivanco

Rol N° 93.341-2021.

Pronunciada por la Tercera Sala de esta Corte Suprema  
integrada por los Ministros (as) Sr. Sergio Muñoz G.,  
Sra. Ángela Vivanco M., Sra. Adelita Ravanales A., Sr.  
Mario Carroza E. y Sr. Juan Muñoz P. (s). No firman, no  
obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la  
causa, los Ministros Sr. Carroza por estar con permiso y  
Sr. Muñoz Pardo por haber concluido su período de  
suplencia.

SERGIO MANUEL MUÑOZ GAJARDO  
MINISTRO  
Fecha: 16/01/2023 18:17:11

ANGELA FRANCISCA VIVANCO  
MARTINEZ  
MINISTRA  
Fecha: 16/01/2023 18:17:12

ADELITA INES RAVANALES  
ARRIAGADA  
MINISTRA  
Fecha: 16/01/2023 18:17:13



Pronunciado por la Tercera Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros (as) Sergio Manuel Muñoz G., Angela Vivanco M., Adelita Inés Ravanales A. Santiago, dieciséis de enero de dos mil veintitrés.

En Santiago, a dieciséis de enero de dos mil veintitrés, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

