

En Coyhaique, a dieciséis de Enero del año dos mil veintiuno.

VISTOS:

En lo principal de la presentación de fecha 12 de Junio del año 2020, el abogado don Alejandro Castro Leiva, por los demandados, en causa sobre indemnización de perjuicios, caratulada “Mansilla Sebastián y otros con Servicio de Salud Aysén y Otro”, RIT C-555-2020, Rol Corte 136-2020, del Primer Juzgado de Letras de Coyhaique, deduce recurso de apelación en contra de la sentencia definitiva, de fecha 30 de Mayo del año 2020, mediante la cual se condenó al Servicio de Salud de Aysén, Región del General Carlos Ibáñez del Campo y al Hospital Regional de Coyhaique, a pagar, con costas, solidariamente, a título de indemnización por responsabilidad extracontractual los perjuicios sufridos por concepto de daño moral, solicitando, como peticiones concretas, que se revoque la sentencia apelada, rechazando la demanda en todas sus partes y en subsidio, rebaje sustancialmente las sumas de dinero a las que su representada ha sido condenada, eximiéndolos del pago de las costas de la causa.

Que, en lo principal de la presentación de fecha 12 de Junio del año 2020, comparece don Marcos Gallegos Rodríguez, abogado, por los demandantes, quien interpone recurso de apelación en contra de la sentencia definitiva ya indicada, solicitando que el Tribunal de Alzada, confirme el fallo condenatorio, con declaración de que se enmiende la resolución recurrida, en el sentido de elevar el monto de las sumas fijadas como indemnización por daño moral.

Con fecha 30 de Octubre del año 2020, se trajo los autos en relación y, según consta de certificación de fecha 10 de Diciembre del mismo año, a la vista de la causa, se anunció y alegó, por video conferencia, por la recurrente y en representación los demandados el abogado Procurador Fiscal (S) del Consejo de Defensa del Estado, don Alejandro Castro Leiva, revocando, y por la parte recurrente y en representación de los demandantes, el abogado don Marcos Gallegos Rodríguez, confirmando, quedando la causa en estado de acuerdo.



Y reproduciendo la sentencia impugnada, en lo expositivo, considerandos y citas legales, especialmente en cuanto a los hechos que se tuvieron por acreditados, los que este Tribunal de alzada comparte.

Y TENIENDO, ADEMÁS, PRESENTE:

I.- EN CUANTO AL RECURSO DE APELACIÓN DEDUCIDO POR LA DEMANDADA:

PRIMERO: Que, los demandados, Servicio de Salud Aysén, del General Carlos Ibáñez del Campo y Hospital Regional de Coyhaique, recurren de apelación, solicitando se revoque la sentencia apelada, rechazando la demanda en todas sus partes y en subsidio, rebaje sustancialmente la sumas de dinero a las que su representada ha sido condenada, eximiéndolos del pago de las costas de la causa.

Explica que al contestar la demanda, opuso la excepción perentoria de prescripción, la ausencia de falta de servicio e impugnó la desmedida valoración de los perjuicios.

Señala que el fallo incurre en diversos errores, siendo el primero, el rechazo injustificado de la excepción de prescripción opuesta por su parte, fundado solamente, en el supuesto conocimiento del hecho del cambio de recién nacidos, acaecido el 7 de Enero de 1993, pero fijando el referido conocimiento, en los meses de Febrero y Diciembre de 2017 y los demás demandantes en Septiembre de 2017, desatendido el tenor literal de la regla establecida en los artículos 2332, 2497, 2514 y 2515 del Código Civil, con relación a los artículos 19 del mismo cuerpo legal y 40 de la Ley N° 19.966.

Como segundo error, acusa que la sentenciadora desconoce las deficiencias generales en el sistema de salud pública hacia el año 1993, lo que implica que para resolver el conflicto debe tener presente que el estándar de conducta que le es exigible a mis representadas, necesariamente debe circunscribirse al año 1993, y no al estándar que pudiere exigirle a dicho centro hospitalario y a sus funcionarios el año 2020, ni al que pudiere exigírsele en 10, 20 ó 30 años más.



En tercer lugar, sostuvo, que se incurre en una desproporcionada valoración de los daños alegados, cometiendo diversas infracciones en este proceso de valoración y estimación de daños. Dichas infracciones son las siguientes: ausencia de prueba acreditadora de daños y prueba incompleta y de insuficiente valor probatorio.

SEGUNDO: Que, como primera cuestión, deberá dilucidarse la impugnación de la sentencia del grado, en cuanto rechaza la excepción perentoria de prescripción extintiva alegada por la demandada.

Que, el artículo 2492, del Código Civil, define la prescripción en los siguientes términos: “La prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones y derechos ajenos, por haberse poseído las cosas o no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales. Una acción o derecho se dice prescribir cuando se extingue por la prescripción”.

Por su parte el artículo 2514, del mismo cuerpo legal, especifica que: “La prescripción que extingue las acciones y derechos ajenos exige solamente cierto lapso de tiempo, durante el cual no se hayan ejercido dichas acciones.

Se cuenta este tiempo desde que la obligación se haya hecho exigible.”

TERCERO: Que, sabido es, la prescripción extintiva, como la caducidad, los plazos, el abandono del procedimiento y la preclusión, constituyen una manifestación, en el ámbito de las relaciones jurídicas, del elemento tiempo, cuya relevancia se hacía notar ya en el mensaje del Código Civil. Mediante la prescripción extintiva se busca el resguardo del orden social, la seguridad, estabilidad y consolidación de las relaciones jurídicas.

CUARTO: Que, asimismo, es concebida como una sanción a la inactividad del acreedor negligente en el ejercicio de sus derechos,



durante el transcurso del tiempo que el legislador ha estimado razonable, en resguardo de factores de orden público, como también los intereses de los involucrados en una relación jurídica pendiente.

QUINTO: Que, en este orden de ideas y considerando que la exigibilidad es el momento que ha fijado el artículo 2514, del Código Civil, para el inicio del cómputo de la prescripción extintiva en el derecho de las obligaciones, deberá interpretarse este concepto, en términos que resguarden las finalidades de ésta institución.

SEXTO: Que, así las cosas, siendo una cuestión de derecho, corresponde al Juez, fijar cuándo comienza a contarse el plazo de prescripción, considerando los hechos asentados relativos a las fechas que inciden en el cómputo, estimándose, en virtud de los aspectos reseñados en los motivos que preceden, que este punto de partida debe coincidir con la fecha en la cual el titular del derecho se encuentra en la posibilidad de actuar en forma eficaz pues, de lo contrario, se estaría sancionando a un litigante por haber sido negligente en el ejercicio de los derechos cuya titularidad ignoraba y cuyos fundamentos fácticos desconocía.

Que, por lo demás, esta interpretación se aviene a un modelo para fijar la partida de la prescripción extintiva, más acorde con la evolución de los tiempos que contrasta con la época de la codificación, que lo situaba de manera coincidente con la exigibilidad de la obligación, pues como se ha sostenido por la doctrina “el tiempo de los juristas no escapa, al igual que el de los físicos, al gran principio de la relatividad”.

SÉPTIMO: Que, en consecuencia, coincidiendo con la sentenciadora del grado, en cuanto a la época fijada para dar inicio al cómputo del plazo de prescripción liberatoria, esto es, el año 2017, fecha en que los demandantes tomaron conocimiento de los hechos que provocan el daño reclamado y la notificación de la demanda, con fecha 6 de Marzo del año 2019, no ha transcurrido el plazo exigido por el artículo 2332, del Código Civil, para declarar prescrita la acción



impetrada, por lo que no cabe sino desestimar el recurso en este punto.

OCTAVO: Que el recurrente reclama haber incurrido la sentenciadora en una desproporcionada valoración de los daños alegados, sin embargo, contrariamente a lo sostenido por aquél, las argumentaciones vertidas en el motivo trigésimo séptimo aparecen ajustadas al mérito de los antecedentes vertidos en el proceso y a la naturaleza y entidad de los hechos establecidos, buscando reparar integralmente el mal causado por la falta de servicio de la demandada, por lo que se desestimaré el recurso.

II.- EN CUANTO AL RECURSO DE APELACIÓN DEDUCIDO POR LA DEMANDANTE:

NOVENO: Que, en lo principal de la presentación de fecha 12 de Junio de 2020, comparece don Marcos Gallegos Rodríguez, abogado, por los demandantes, quien interpone recurso de apelación en contra de la sentencia definitiva ya indicada, solicitando que el Tribunal de Alzada, confirme el fallo condenatorio, declarando se enmiende la resolución recurrida en el sentido de elevar el monto de las sumas fijadas como indemnización por daño moral a las sumas que indicó.

DÉCIMO: Que, fundamentando su recurso, expresa que, no obstante que el fallo reconoce que su parte ha demostrado fehacientemente la existencia de un deber de cuidado infringido, la falta de servicio por parte de las demandadas, así como la existencia de daños morales de magnitud y que precisamente éstos tienen una causa basal en dicha infracción y/o falta de servicio, estima que la sentencia recurrida presenta errores que directamente influyen en la infravaloración que se efectuó del daño provocado.

Señala que, según se desprende de la lectura de los considerandos Trigésimo al Trigésimo Séptimo, de la sentencia recurrida, ésta circunscribe el daño moral sólo a lo que en doctrina se entiende como "pretium doloris", dejando con ello fuera otras consideraciones, cuya omisión hace que la suma fijada no se



corresponda con la exigencia legal y principios que nos enseñan que la reparación de daño debe ser integral. Indica que al evacuar la réplica, esta parte explica lo que la doctrina francesa denomina “le chance”, señalando que el fallo recurrido tiene una visión reduccionista del daño moral, visión superada por la jurisprudencia, doctrina y derecho comparado, omitiendo en su parte considerativa un análisis al efecto, ignorando que al momento de evaluar el daño moral, es decir el daño extrapatrimonial, se debe indemnizar esa “chance”, que también en doctrina se conoce como “perjuicio de agrado”, o la pérdida de agrados que contribuyen a una buena vida, es decir, la pérdida de oportunidades de la vida. Indica que, a su juicio, el primer error del fallo radica en este punto, en señalar que esta parte habría alegado o señalado que el daño consistiría, equivaldría o tendría su fundamento exclusivo en el “evidente” “sufrimiento y dolor” y que el Tribunal de modo irrefutable ha dado por acreditado.

En efecto, manifiesta que el Tribunal discurre que sus representados efectivamente, “han debido soportar como consecuencia del deficiente servicio prestado por los demandados”, “que ha conmocionado sus vidas actuales, con el dolor y aflicción que ello conlleva, alternado con su vida familiar, sus afectos, planes y condiciones de vida, toda vez que se han vistos expuestos a las consecuencias psicológicas del servicio deficiente prestado con motivo del nacimiento de sus hijos en el hospital Regional de Coyhaique, debiendo enfrentar todos, en distintas formas, un cambio importante en sus respectivas vidas personales y familiares”. [Considerando Trigésimo].

Alega que los considerandos Trigésimo Primero a Trigésimo Séptimo, se refieren al pretium doloris sufrido por cada uno de sus representados, pero en modo alguno a la evidente imposibilidad absoluta de poder o haber podido, disfrutar una vida plena con quienes debieron ser sus padres, hermanos o hijos.



Concluye, en síntesis, que en lo que respecta en este punto, el fallo no se hace cargo ni ponderó, dentro del concepto de daño moral, esta pérdida de “le chance”, este “perjuicio de agrado” o “pérdida de oportunidades de vida”. De haberlo hecho, el Tribunal necesariamente, a juicio de esa defensa, debió haber fijado montos superiores a indemnizar para cada uno de sus representados coincidiendo éstos con los solicitados en el petitorio de su demanda.

Añade que, aun considerando solamente el pretium doloris, estima que la suma fijada en la sentencia, no se condice con una compensación integral, real y efectiva de todos los sufrimientos y dolores expuestos en los considerandos señalados. Adicionalmente, estima que dicha suma, tampoco sería equitativa, si se consideran los montos que en los dos casos similares que se han presentado en toda nuestra historia judicial y que se han establecido por los Tribunales de Justicia, en los cuales sin embargo el daño, considerando el tiempo perdido por personas en la misma situación, fue considerablemente menor a la del presente caso. En uno de estos casos la situación duró apenas 10 meses.

En la otra, 12 años, es decir, menos de la mitad del tiempo de los lazos afectivos creados entre sus representados.

Como peticiones concretas, solicito se confirme el fallo condenatorio, declarando se enmiende la resolución recurrida en el sentido de elevar el monto de las sumas fijadas como indemnización por daño moral, a las sumas de:

1.- \$300.000.000.- (trescientos millones de pesos), por concepto de daño moral, para Patricia Silvia Galleguillos Elgueta.

2.- \$300.000.000.- (trescientos millones de pesos), por concepto de daño moral, para Félix Alejandro Redlich Maldonado.

3.- \$300.000.000.- (trescientos millones de pesos), por concepto de daño moral, para Rina Ester Mansilla Poblete.

4.- \$300.000.000.- (trescientos millones de pesos), por concepto de daño moral, para Felipe Javier Redlich Galleguillos.



5.- \$300.000.000.- (trescientos millones de pesos), por concepto de daño moral, para Sebastián Andrés Mansilla Mansilla.

6.- \$100.000.000.- (cien millones de pesos), por concepto de daño moral, para Alejandro Patricio Redlich Galleguillos.

7.- \$100.000.000.- (cien millones de pesos), por concepto de daño moral, para Máximo Esteban Mansilla Mansilla.

8.- \$100.000.000.- (cien millones de pesos), por concepto de daño moral, para Rodrigo Alejandro Díaz Mansilla, y

9.- Las costas del recurso.

UNDÉCIMO: Que el recurrente centra su impugnación, fundamentalmente, en que la sentencia del grado no habría considerado su alegación de daño moral radicado en la pérdida de oportunidad, por cuanto la falta de servicio habría impedido absolutamente a los demandantes poder o haber podido, disfrutar una vida plena con quienes debieron ser sus padres, hermanos o hijos.

DUODÉCIMO: Que, para dilucidar la procedencia de esta pretensión indemnizatoria, cabe precisar, en primer término, que ha sido planteado en términos genéricos, utilizando expresiones como “la pérdida de oportunidades de la vida” o “la evidente imposibilidad absoluta de poder o haber podido, disfrutar una vida plena con quienes debieron ser sus padres, hermanos o hijos.” y en segundo lugar, que siendo este concepto o categoría de “perdida de la oportunidad”, una creación doctrinaria, su aplicación no es unánimemente aceptada, no obstante, ha sido paulatinamente considerada por nuestro máximo Tribunal, en particular, en las sentencias que resuelven juicios indemnizatorios producto del terremoto y posterior maremoto de Febrero del año 2010, en contra del Fisco de Chile, por la eventual falta de servicio que habría incidido en la muerte de las víctimas, su naturaleza, límites y aplicación sigue siendo discutida.

DÉCIMO TERCERO: Que, así las cosas, entendiendo este Tribunal de Alzada, que puede considerarse como una categoría de



daño autónoma, en la especie, no existen antecedentes probatorios allegados por la actora, que permitan así concebirlo. Por el contrario, todo el despliegue probatorio de aquella, apunta a concebirlo como subsumido o comprendido en el daño moral pretendido por los actores y concedido por la sentenciadora del grado.

DÉCIMO CUARTO: Que en efecto, los testigos presentados, para los efectos de acreditar la efectividad del daño moral: Paula Andrea González Puchi, Bruno Enrico Rosso Manríquez, Miguel Alejandro Oñate Leiva, Carlos Zenón Cortes Peña, afirman que les consta el daño provocado, el cual ha sido enorme e irreparable, presenciando su malestar debido a la situación acontecida.

Doña Paula Andrea González Puchi, dice ser cercana a Felipe, por haber colaborado psicológicamente con él, en el proceso de aceptar su situación, teniendo comunicación diaria con Felipe, expuso "...al no ser criados afectivamente Felipe por su madre biológica le ha creado un trauma del cual nadie ha podido dimensionar...". Don Bruno Enrico Rosso Manríquez, afirma que Felipe, padece daño moral hasta hoy "ya que tiene un abundante sufrimiento por lo sucedido, en lo que más le ha afectado, bajo su criterio, sería que esto ha llevado a que Felipe pierda su identidad dentro del mismo núcleo familiar al que pertenecía, ya que por la poca preocupación a que más encima Felipe, este viviendo al día de hoy bajo el mismo techo con el hijo biológico de su mamá, por lo cual se siente reprimido dentro de su propia casa, causándole a Felipe reiterados daños psicológicos".

Que del examen de estos testimonios, se advierte que todos refieren el padecimiento de Felipe, producto de los hechos generados por la conducta de la demandada, acarreando la pérdida de su identidad dentro del mismo núcleo familiar al que pertenecía, lo que es plenamente aplicable a Sebastián, por haber vivido idéntica situación.

Que, en consecuencia, se colige que, la pérdida de oportunidad referida a haberse privado a Felipe y Sebastián, de ser criados por sus



familias de origen o biológicas, constituye, precisamente, el padecimiento referido por los testigos pormenorizados precedentemente y en virtud de cuya ponderación, la sentenciadora ha establecido el daño moral de aquellos, compartiendo esta Corte lo razonado en los motivos Trigésimo Primero y Trigésimo Segundo.

Que, asimismo, respecto de la comprobación del daño moral de los padres, madre y hermanos de Sebastián y Felipe, deponen Miguel Oñate y Carlos Peña, indicando el primero, existe un gran daño moral para la madre y hermanos expresando "...hay una persona que no duerme, consume medicamentos para estar un poco más tranquila, los hermanos han perdido comunicación porque tienen un hermano que perdieron y otro que no conocen, hay un tema no menor que son los hijos de Máximo mi amigo y Rodrigo que otro hijo de la señora Rina quienes a su vez tienen hijos menores que sufren por la pérdida de su tío Sebastián".

El testigo Carlos Peña, afirma ser cercano a la familia de Félix y Patricia, refiriendo que Félix, siempre tuvo dudas de la paternidad de su hijo lo que produjo un caos familiar.

Que, de lo anterior, se advierte que lo argumentado en los motivos Trigésimo Tercero, Trigésimo Cuarto y Trigésimo Quinto, comprenden, dentro del perjuicio padecido por estos demandantes, la imposibilidad de integrar a Felipe y Sebastián, a su vida familiar, con todo lo que ello implica.

Que, por ende, esta Corte entiende que al momento de determinar y evaluar el daño moral, la Juez del grado ha indemnizado la "chance" u oportunidad reclamada por el recurrente, por lo que la apelación será desestimada.

Que, con lo expuesto, mérito de autos, disposiciones legales citadas y lo establecido, además, en los artículos 144 y 186 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, se declara:

I.- Que, se **RECHAZAN** los recursos de apelación, de interpuestos por don Marcos Gallegos Rodríguez, abogado, por los demandantes y el recurso de apelación presentado por el Consejo de



Defensa del Estado, en representación de los demandados, Servicio de Salud Aysén, de la Región del General Carlos Ibáñez del Campo y del Hospital Regional de Coyhaique.

II.- Que, en consecuencia, **SE CONFIRMA**, la sentencia apelada, de fecha treinta de Mayo del año dos mil veinte, mediante la cual se acogió, con costas, la demanda civil de indemnización de perjuicios, deducida por el abogado, don Marcos Gallegos Rodríguez, en representación de los demandantes, sin costas del recurso, por considerar que la vencida y gananciosa, se han alzado con motivos plausibles.

Se deja constancia que no firma la presente sentencia el señor Ministro Titular don Sergio Fernando Mora Vallejos, no obstante haber concurrido a la vista de la causa y presente acuerdo, por encontrarse en uso de su feriado legal.

Redacción de la Ministro Titular doña Natalia Marcela Rencoret Oliva.

Regístrese, devuélvase y archívese, oportunamente.

Rol N° 136-2020 (Civil).



Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Coyhaique integrada por Ministro Presidente Pedro Alejandro Castro E. y los Ministros (as) Jose Ignacio Mora T., Natalia Rencoret O. Coyhaique, dieciséis de enero de dos mil veintiuno.

En Coyhaique, a dieciséis de enero de dos mil veintiuno, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 06 de septiembre de 2020, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>