



Antofagasta, a diez de junio de dos mil veintiuno.

VISTOS:

Se reproduce la sentencia en alzada previa eliminación de su considerando décimo sexto y de los párrafos tercero y cuarto de su considerando décimo quinto.

Y SE TIENE ADEMÁS PRESENTE:

PRIMERO: Que la parte demandante y demandada no han controvertido en sus recursos de apelación, la sede contractual del debate, la existencia de los hechos ni la circunstancia que el mismo produjo a los demandados exclusivamente daño moral.

La controversia así está determinada por el monto indemnizatorio que debe ser regulado por el daño moral experimentado por los demandantes.

SEGUNDO: Que, sin perjuicio de lo anterior, no puede soslayarse el error en que incurre la sentenciadora en cuanto señala en el motivo decimoquinto de la sentencia en alzada que el daño moral no debe ser probado.

Hoy en día es prácticamente pacífico tanto en la doctrina como en la jurisprudencia que el daño moral, como cualquier otro hecho controvertido, debe ser probado.

De conformidad a lo dispuesto en el artículo 160 del Código de procedimiento Civil la sentencias: "*se pronunciarán conforme al mérito del proceso y no podrán extenderse a puntos que no hayan sido expresamente sometidos a juicio por las partes, salvo en cuanto las leyes manden o permitan a los tribunales proceder de oficio.*"

A su turno, el artículo 318 del mismo cuerpo legal,



finalizado el período de la discusión, prescribe que: *"el tribunal examinará por sí mismo los autos y si estima que hay o puede haber controversia sobre algún hecho substancial y pertinente en el juicio, recibirá la causa y fijará en la misma resolución los hechos substanciales, controvertidos sobre los cuales deberá recaer."*

Consecuente con ello, el artículo 1698 del Código Civil indica que: *"Incumbe probar las obligaciones o su extinción al que alega aquellas o ésta."*

Consecuente con ello, siendo irrefragable que el eventual padecimiento de daño moral por parte de los demandantes constituye un hecho que, si no es aceptado por la contraria en primera instancia, pasa a ser un hecho controvertido y, peticionada la indemnización de perjuicios a su respecto, además, de carácter substancial, por lo que debe ser acreditado en el juicio.

Consecuente con lo dicho la Excelentísima Corte Suprema de Justicia ha señalado: *"QUINTO: Que si bien esta Corte ha sostenido que en términos generales el daño moral, en cuanto presupuesto para que se genere la responsabilidad civil, debe ser probado por quien lo reclama (CS 4.049-2009, CS 6.183-2009, CS 8.054-2009, CS 11.614-2011 y 25359-2014, entre otros), cuando el menoscabo deriva de lesiones físicas sufridas por la víctima que demanda su reparación, se suele señalar por la doctrina y la jurisprudencia que el daño moral sería un hecho de normal ocurrencia y que, por ello, su existencia puede colegirse mediante presunciones y acorde al principio de normalidad, de las circunstancias en las que ocurre el hecho, de modo tal que si el daño moral se sigue del daño corporal es posible concluir que la víctima ha sufrido un daño de naturaleza no patrimonial que debe ser reparado."*

Como se ve, una cuestión es que el daño moral puede



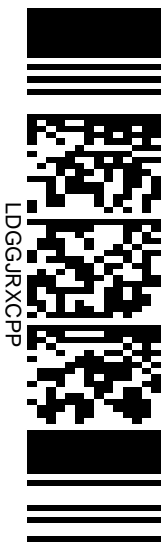
presumirse de los hechos acreditados en el juicio y en el evento que dichas presunciones reúnan las exigencias de gravedad, precisión y concordancia establecidas en el artículo 1712 del Código Civil, establecerlo como hecho acreditado o de la causa, y otra es que el mismo no requiera prueba, pues no existe base jurídica para así concluirlo.

En ello la doctrina actual está conteste: *"el daño moral o no patrimonial es un daño más. En consecuencia, ha de ser cierto, real y demostrable. Debe concurrir con él una relación causal entre el hecho que se alega y el perjuicio que se reclama. No tiene un estatuto diferenciado de los daños patrimoniales en cuanto a su prueba, lo que por cierto es perfectamente posible. (Barrientos Zamorano Marcelo, Daño extrapatrimonial o moral por actuación de autoridad: su valoración y prueba. Pág. 251, En Sentencias destacadas, Libertad y Desarrollo, 2011).*

También se ha dicho: *"al igual que en el daño material, el perjuicio moral debe ser acreditado, puesto que tal exigencia de prueba no es que provenga de la naturaleza del perjuicio, sino de los principios probatorios procesales y sustantivos básicos."* (Domínguez Hidalgo, Carmen, El Daño Moral, pág. 716, Editorial Jurídica)

TERCERO: Que, como se adelantó, no es materia de controversia en esta sede la efectividad que los demandantes experimentaron daño moral por el error en el análisis del laboratorio, al momento de practicar un examen de recuento de plaquetas en un hemograma.

La demandante cursaba un embarazo de 33 semanas y tenía un diagnóstico previo de preeclampsia por lo que se debía practicar un recuento de plaquetas inmerso en un hemograma y el efectuado el día 03 de agosto de 2016, dio como resultado 75 mil/ul, bajo el nivel aceptado. En atención a



ello, su médico tratante dispuso su hospitalización y tratamiento urgente, ante la posibilidad que estar ante un síndrome de HELLP, cuyo tratamiento, conforme relatan los demandantes, consiste en finalizar prematuramente el embarazo cuestión que, además, se afirma en el informe del médico tratante de la señora Toro acompañado a la causa.

Al día siguiente, 04 de agosto de 2016, en la Clínica de Antofagasta, se tomó un examen similar que arrojó índices normales.

Conforme a la sentencia, el daño moral experimentado por los actores fue demostrado con los dichos de sus testigos que informaron respecto del error en el resultado del examen lo que les generó el riesgo de perder a su hijo y, en el caso de don Eliseo, de perder a su cónyuge, indicando uno de los testigos, la señora Karen Andrea Araya Rojas, que la demandante señora Toro corrió: "el riesgo de fallecer al igual que su bebé por el tratamiento que le hubiesen hecho antes del diagnóstico dado" y que le sumió en una depresión al igual que su marido, al tiempo que otro de las testigos, doña María de Los Ángeles Ríos Cabrera, expresó que ella se hizo exámenes y al recibir los resultados le comentó que estaba angustiada porque los exámenes no le habían salido con buenos resultados y que tenía que hospitalizarse, debiendo dejar a sus hijas solas; también que estaba con depresión por todo lo vivido y ella le comentaba que estaba mal, pues no podía comprender todo lo que le había tocado pasar.

El tribunal concluye en la existencia del daño moral sobre la base de dichos testimonios, unido: *"a la circunstancia incuestionable, que lo normal y lógico en un persona que se enfrente a la posibilidad de perder su propia vida, la de su pareja o la de su hijo, cause una aflicción en la esfera psicológica tanto del madre como del padre y ese*



daño se agrava aún más si se suma que debió ser hospitalizada de urgencia de forma intempestiva con toda la carga familiar que aquello implica en la medida que la familia además, tenía dos hijas, por lo que no cabe sino concluir que los demandantes sufrieron el daño moral que demandan, como consecuencia de los hechos que motivan el presente juicio."

CUARTO: Que si bien, como se adelantó, no puede ser discutida en esta sede la concurrencia del daño moral, debe indicarse a propósito de su regulación algunas cuestiones previas.

En primer lugar, el carácter compensatorio de la indemnización. Así se ha dicho: *"la indemnización de daños no patrimoniales no puede tener carácter reparatorio. Su función es más bien compensatoria: la víctima recibe una indemnización que no pretende restablecer el estado de cosa anterior al daño, sino cumplir la función más modesta de permitirle ciertas ventajas, que satisfagan su pretensión legítima de justicia y la compensen por el mal recibido."* (Enrique Barros Bourie, Tratado de la Responsabilidad Extracontractual, pág. 302, Editorial Jurídica de Chile)

Se ha dicho que: *"Además, tratándose de este tipo de daños, debe tratarse de una "reparación Razonable", en el sentido de que la indemnización debe ser lo más integral posible, entendido como la mejor aproximación posible a la entidad del daño, y no como una devolución exacta de lo afectado."* (Carmen Domínguez Hidalgo, Contenido del principio de reparación integral del daño: algunas consecuencias, en especial para el daño moral. En El principio de reparación integral en sus contornos actuales. Thomson Reuters 2019, pág.122)

Luego, corresponde determinar la entidad y dimensión del daño moral experimentado por los demandantes



que proviene directa e inmediatamente del hecho de la demandada.

En efecto, conforme ya se señaló, la demandante señora Toro tenía un diagnóstico previo de preeclampsia, una de cuyas formas o manifestaciones es el síndrome de Hellp.

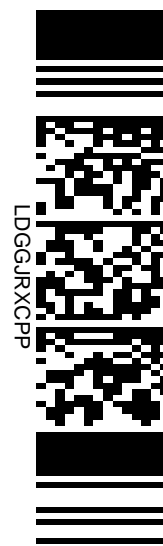
El error que puede ser atribuido a la demandada, es la medición o recuento de plaquetas a propósito de la práctica de un hemograma que resultó alterado.

Consecuente con ello, no se trata de un examen que directamente realice un diagnóstico médico, sino que dio una mediación o indicación de un parámetro biológico erróneo que, en principio, puede ser atribuido a múltiples causas y en las que el médico tratante entendió que podía ser indicativo de estar cursando la paciente un síndrome de Hellp, sin perjuicio que necesariamente debió informarle que podía deberse a otro motivo.

A su turno, este síndrome, si bien puede tener una evolución negativa, tiene como tratamiento, según lo indicado por la propia demandante, la interrupción del embarazo que, en el caso de la demandante tenía una duración superior a los 8 meses y, consecuentemente, estaba próximo a su término natural.

Debe considerarse que el error diagnóstico en que pudo incurrir el médico tratante sobre la base del examen erróneo fue superado en el término de 24 horas en la medida que, como es hecho de la causa, al día siguiente se le practicó un nuevo examen con resultados normales.

Corolario de lo señalado, es que la dimensión del daño está constituida por el diagnóstico de cursar un síndrome de Hellp, sin perjuicio de tratarse de una forma de preeclampsia que, como fuera, fue diagnosticada en forma previa y consecuentemente, en ello nada es atribuible a la



demandada.

El temor, miedo o angustia que padecieron los demandados por una eventual evolución negativa o incluso fatal para la demandante o su hijo, debe mensurarse también con la circunstancia de tratarse de un síndrome que tiene tratamiento médico y que provoca una evolución positiva: inducir el parto, hecho natural que la actora necesariamente debía cursar en el tiempo próximo.

Por último, al hecho que el diagnóstico de síndrome de Hellp, aun asumiendo como válido el recuento de plaquetas, necesariamente debió efectuarse como una probabilidad y no como una cuestión cierta, pues pudo deberse a otras causas y que el mismo tiene un tratamiento que permite una evolución favorable y natural, debe sumarse el hecho que se extendió por un lapso no superior a un día y que no produjo efecto o secuela alguna comprobada en la paciente, pues si bien en la demanda indicó haber experimentado una depresión ello no fue establecido como hecho de la causa y la única prueba al efecto, los testimonios vagos de sus testigos son insuficientes pues se basan, exclusivamente, en los meros dichos de los actores.

Por último, no puede compartirse con el tribunal que el hecho que una mujer que cursa un embarazo de más de ocho meses de duración tenga que ser internada en un recinto hospitalario puede ser considerado por sí solo como un elemento que cause daño moral, aun por el problema que pueda causar para el cuidado de dos hijos pues es una cuestión que, como se dijo, necesariamente iba a ocurrir en el tiempo inmediato.

QUINTO: Que sobre la base de los parámetros señalados la indemnización regulada por el tribunal aparece manifiestamente excesiva por el tipo de daño concreto



experimentado por los actores, su dimensión y duración, por lo que debe ser rebajado.

Por ello se le regulará en la suma de \$2.000.000 para la demandante señora Toro y en \$1.000.000 para el actor señor Márquez.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 186 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, se declara que **SE CONFIRMA** la sentencia de veinticuatro de octubre del año dos mil veinte, con declaración que se reduce el monto de las indemnizaciones que deberá pagar la demandada a las sumas de \$2.000.000 (dos millones de pesos) para la señora Giselle Stefanie Toro Gatica y de \$1.000.000 (un millón de pesos) para el señor Eliseo Abraham Márquez Iter.

Cada parte pagará las costas de sus recursos.

Se deja constancia que se hizo uso de la facultad contenida en el artículo 82 del Código Orgánico de Tribunales.

Regístrese y devuélvanse.

Rol N°1087-2020 (CIV.)

Redactada por el Ministro Titular Sr. Dinko Franulic Cetinic.





LDGGJRXCPP

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Antofagasta integrada por los Ministros (as) Dinko Franulic C., Virginia Elena Soubllette M., Myriam Del Carmen Urbina P. Antofagasta, diez de junio de dos mil veintiuno.

En Antofagasta, a diez de junio 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 04 de abril de 2021, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>