

Santiago, tres de noviembre de dos mil veintidós.

Vistos:

Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción del fundamento 14°, que se elimina.

Y, se tiene, en su lugar y además presente:

I.- en relación a la apelación de la demandada:

1°. Que a fojas 293, la demandada se ha alzado en contra de la sentencia que estableciendo el hecho denunciado, lo califica como infracción a sus deberes de proveer a la seguridad en el consumo y la sanciona por la referida infracción a multa de 50 UTM. Corolario de esta declaración, le impone la reparación del daño civil causado a los demandantes.

La apelación se construye negando en todos sus extremos su vinculación jurídica como material con los hechos de la causa, y de modo subsidiario a tales alegaciones, cuestionando la ocurrencia del evento, sus causas así como sus supuestas consecuencias dañosas. También, en subsidio de las anteriores razones, para el evento que se superaran sus argumentos relativos a la infracción que se le reprocha, cuestiona el daño justificado en el proceso, las bases de cálculo del pago que se le impone por tal razón, alegando además reducción del que se establezca por exposición imprudente al daño.

2°. La demandada “DESARROLLOS URBANOS S.A.” sostuvo ser persona diversa del referido complejo comercial, razón por la que no solo desconoció su vinculación con este hecho, sino que a lo largo del proceso solo rindió prueba de su propio giro, conformación societaria, sin aportar antecedentes relativos al evento del 28 de diciembre de 2017 fundante de esta Litis.

3°. Que en lo relativo a la controversia sobre la inaplicabilidad de la Ley 19.496, ante la inexistencia de un acto de consumo justificado en el proceso y con ello también la falta de legitimación activa de los actores, así como la pasiva de la propia demandada, durante el proceso se estableció que la familia compuesta por el padre, madre e hijo de ambos, acudieron al establecimiento comercial denominado mal Plaza Egaña, para que el infante jugara en el patio de entretenimientos dispuesto en zona próxima al patio de comidas. Retirándose del lugar usando una escalera mecánica, la mano del niño, de entonces dos años de edad, quedó atrapada en el mecanismo de la escalera automática por el que descendía con su madre, causándole lesiones.



4°. Que pese a desconocer los hechos, en su escrito de contestación la demandada reconoce que su giro es la explotación de centros comerciales, y que en función de ello arrienda a diferentes locatarios espacios para que puedan desarrollar sus actividades comerciales dentro de un mismo lugar físico.

5°. Que precisamente este tipo de complejos se diseñan destinando grandes proporciones en las que se distribuyen estacionamientos, áreas de servicio y entretención comunes y otras facilidades, disponiendo tales comodidades para atraer a los consumidores, ya no solo de los servicios o productos de venta directa al público que se ofertan en los espacios individualmente arrendados, sino que además, por si mismos constituyen una alternativa de esparcimiento elegida por algunos consumidores, como el caso de los demandantes. Establecido que la sociedad explota las dependencias en las que los eventos sucedieron, por este primer capítulo de impugnación de la sentencia se descarta su enmienda, confirmando en ello lo resuelto por el Juez de la instancia.

6°. Que sobre la ocurrencia del accidente y sus causas, conforme la prueba reseñada en el fallo, principalmente documentos sobre las atenciones clínicas iniciales del servicio de urgencia al que fue trasladado el niño y los testigos que depusieron sobre como tomaron conocimiento del mismo por los padres de este infante, conforme la regla de la sana crítica, es posible justificar que en horas de la tarde del 28 de diciembre de 2017 en circunstancias que el niño Gabriel Rojas Herrera en compañía de sus padres se trasladaba por una escalera mecánica emplazada en el mal Plaza Egaña, gestionado por Desarrollos Urbanos S.A., su mano derecha quedó atrapada en el dispositivo mecánico que acciona tal escalera, produciéndose una herida cortante en su mano. Ante la falta de asistencia oportuna y por la entidad de las heridas, los padres trasladaron al niño por sus propios medios al servicio de Urgencia del Hospital Militar, en el que recibió las primeras atenciones. Días después, por los efectos de la medicación entregada por este cuadro, y por infección de la herida el niño requirió nueva atención quedando hospitalizado por tres días.

7°. Los testigos, aun siendo algunos parientes del niño, pudieron referir las condiciones de su atención de urgencia el día 28 de diciembre, lo que sumado al testimonio de una vecina que apoyó a la madre en las tareas que debía asumir en el cuidado hospitalario del niño, permiten justificar la secuencia de los hechos.



Por su parte la demandada no aportó ningún antecedente sobre las condiciones de uso seguro de la escalera automática, como los mantenimientos generales para su óptimo uso, o la existencia de mecanismos que alerta para contingencias como la descrita, ni menos advertencias sobre el uso, lo que aun no explotando el giro del parque de diversiones emplazado en el interior, al menos debía informar sobre las condiciones generales del complejo que explota y administra considerando que sostuvo que este evento se produce por la falta de vigilancia y control de la madre, por lo que existiendo prueba sobre una forma de ocurrencia de los hechos que no se ha controvertido con otros antecedentes, aparece acertado que se justificara el hecho y calificado aquel como infracción a la obligación de consumo, fuere sancionado el querellado.

8°. Que de conformidad con el artículo 23 de la Ley 19.496, comete infracción, entre otros, el proveedor que en la prestación de un servicio actuando con negligencia causa menoscabo al consumidor debido a fallas o deficiencia en la seguridad del mismo. En el caso de autos se encuentra acreditada esa negligencia de la querellada y demandada ya que no rindió prueba alguna que permita determinar que ofrece un servicio en condiciones tales que ponga a los usuarios a cubierto de hechos como el que motiva la querrela infraccional y demanda de autos.

No obstante, parece que el rango de la infracción puede ser corregido en términos de sancionar con multa en una extensión equivalente a la compensación que por el daño se impondrá.

II. De la apelación deducida por los demandantes.

9°. Se ha cuestionado por los demandantes las exiguas reparaciones del daño emergente y el moral que con ocasión del hecho han sido compensados los perjudicados con este evento.

En relación al daño emergente, este se constituye por el detrimento patrimonial efectivo que experimenta una persona. Su existencia importa por lo tanto, un empobrecimiento real, esto es, la desaparición por obra del ilícito civil de un bien que formaba parte del activo del patrimonio

10°. Que efectivamente los documentos aportados con la denuncia y luego reiterados en la etapa de prueba suman \$323.539 correspondiendo a atenciones de urgencia, la internación en hospital infantil Calvo Mackenna, y consulta con dermatólogo, eventos que se suceden el 28 de diciembre de 2017, 31 de enero, 1, 4, 9, 26 de enero, y 22 de febrero de 2018, en las que se



RXPXXCPZXS8

consignan los gastos por atenciones médicas del niño, o los medicamentos y tratamientos prescritos extendidos todos por instituciones pública, con el atestado de su pago en lo que correspondía a lo no abonado por el sistema de salud.

Luego, establecido el gasto y su desembolso, no se comprende que el mismo se haya “justipreciado” por el tribunal del grado, razón por lo que en tal medida se enmendará.

11°. Que en lo relativo a la reparación del daño moral estimamos del caso necesario distinguir, entre el dolor y afección de los padres y del niño. Este último sufrió una lesión que impuso un tratamiento médico que no resultando el idóneo, le acarreó una gastritis medicamentosa, y luego, la infección que requirió un tratamiento hospitalizado por varios días, para tratar una “herida por desforramiento de mano derecha”, como se lee de su hoja de atención (fs.168). Además, tratándose de un niño tan pequeño ese evento ha resultado traumático, tal como atesta el informe de sicóloga evacuado al respecto.

Sus padres han sufrido la angustia inicial de ver al hijo herido, sumado a la falta de capacidad del personal del establecimiento de contener y apoyarlos después de este accidente, impone valorar ese daño propio como en tal medida. De la afectación de los padres se colige además del natural vínculo que los une con su hijo, también han dado cuenta los testigos que declararon en la causa el dolor y preocupación de los padres por este evento.

12°. No obstante la vehemente defensa en estrados, ninguna prueba se aportó sobre las consecuencias permanentes estéticas o funcionales de la mano del pequeño, ni tampoco de la pérdida de los días no trabajados por la madre con ocasión de cuidar a su hijo, no bastando para dotar de contenido a la indemnización requerida por tal evento, la declaración de la testigo que cuidó al niño en el hospital para hacer un relevo de la madre en tal posición, o un presupuesto para una futura cirugía estética desprovisto de una evaluación clínica (fs. 162).

No obstante, por tales razones la partida asignada a reparar el daño moral también se incrementará, debiendo todas las sumas ser pagadas con los reajustes desde la fecha en que la sentencia quede ejecutoriada e intereses desde que el deudor se constituya en mora.

13°. Que en relación a la alegación imprudente al daño alegada en subsidio por la querellada, el artículo 2330 del Código Civil dispone que “la



apreciación del daño está sujeta a reducción, si el que lo ha sufrido se expuso a él imprudentemente”.

Esta norma constituye una expresión del principio de compensación de culpas en materia civil, desde que el resultado nocivo es consecuencia del actuar tanto del autor del ilícito como de la víctima y deriva en la reducción del monto de la indemnización en atención a que la víctima se expuso imprudentemente al daño.

14°. En este caso, los afectados no estaban en condiciones ciertas de evitar el daño, pues no se rindió prueba sobre las condiciones de uso seguro de la escalera mecánica, ni menos de las medidas para evitar que como este caso, un inadvertido movimiento permita introducir en el mecanismo un objeto – como la mano del niño, un pie, el tacón de un zapato etc. – y que no cuente con un mecanismo que active un seguro que paralice la máquina evitando la tracción, por lo tampoco puede concluirse que hijo y padres -supuestamente desatentos- hayan contribuido a su producción, lo que impide aplicar la regla de atenuación de responsabilidad prevista en el citado artículo 2330.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo estatuido en los artículos 32 y siguientes de la Ley 18.287, **se resuelve:**

Que se confirma la sentencia apelada de cuatro de noviembre de dos mil diecinueve, escrita a fojas 269 y siguientes con las siguientes **declaraciones:**

- a. Que se reduce la multa impuesta a la querellada al equivalente de 20 Unidades tributarias mensuales;
- b. Que se condena a la demanda a pagar a los demandantes por concepto de daño emergente la suma única total de \$323.539;
- c. Que se condena a la demanda a pagar a los demandantes Carolina Herrera Escobar y Cristian Rojas González, por concepto de daño moral la suma de \$500.000 para cada uno; respecto del demandante Gabriel Rojas Herrera representado por sus padres la suma de \$1.000.000.

Las referidas sumas deberán pagarse con los intereses y reajustes que se estipulan en la consideración 12° de esta sentencia.

En todo lo demás, se confirma la sentencia apelada.

Regístrese y devuélvase.

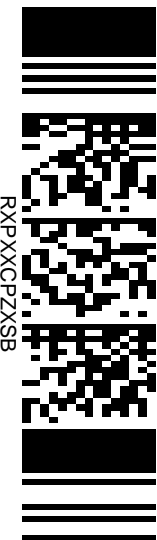
Redacción de la Fiscal Judicial Troncoso Bustamante

Rol 103-2020-Policía Local.



Pronunciada por la Décima Tercera Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago integrada con las ministros Claudia Lazen Manzur, Beatriz Cabrera Celsi y Fiscal Judicial Carla Troncoso Bustamante.

No firma la ministro (S) Beatriz Cabrera Celsi por haber cesado en sus funciones como ministro (S) y la Fiscal Judicial Carla Troncoso Bustamante, por encontrarse ausente.



RXPXXCPZXS

Proveído por la Presidenta de la Decimotercera Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago.

En Santiago, a tres de noviembre de dos mil veintidós, 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 11 de Septiembre de 2022, 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>.