

Jbl  
C.A. de Valparaíso

Valparaíso, ocho de marzo de dos mil diecisiete.

**Vistos:**

Se reproduce la sentencia apelada, con excepción de sus motivos décimo cuarto a vigésimo tercero, así como los razonamientos vigésimo sexto, vigésimo séptimo y trigésimo, todo lo cual se elimina.

**Y teniendo en su lugar y además presente:**

1.- Que sin perjuicio de que el tribunal está autorizado para examinar de oficio la legitimidad activa de las actoras, según ha concluido la jurisprudencia, por corresponder a un examen de la calidad habilitante para figurar como parte en una causa, en la especie la demandante Vielka Alejandra Reyes Jiménez acreditó, en esta segunda instancia, ser la madre de la menor lesionada, en virtud del certificado de nacimiento que rola a fs. 258, no objetado, con lo cual es claro que pudo padecer daño moral por las lesiones que afectaron a su hija, y es también posible y razonable que, más allá de si ostenta o no la patria potestad, se hiciera cargo de los gastos ocasionados por el mismo accidente.

2.- Que en cuanto a si la misma Vielka Reyes pudo presentar demanda en nombre de su hija Samantha Lazo Reyes por el daño moral propio de la menor, cabe considerar que, más allá de que pueda estimarse que el padre o madre que demanda por un hijo menor tiene su representación, en tanto no conste otra cosa, lo cierto es que el punto es indiferente, porque ya no se trata de legitimación activa, sino de personería o de representación legal, punto que constituye motivo para una excepción dilatoria, que aquí no se opuso, y que no se puede declarar de oficio.

3.- Que en efecto, la parte, en este aspecto del libelo, es la niña Samantha Lazo, y por ende la legitimación activa sólo puede estudiarse a su respecto, y desde luego que la tiene si es la persona que resultó lesionada. La madre no es, en este punto de la acción, la demandante sino la supuesta representante de la verdadera actora. Así, lo que podría quedar en entredicho no sería la legitimidad, sino esa representación, que aquí no le fue cuestionada y por tanto no cabe revisar.

4.- Que, en cuanto al fondo, la demanda nos dice que el 8 de enero de 2014, estando la Sra. Reyes en el interior de la tienda Falabella de Quilpué, acompañada de su hija de un año nueve meses a la sazón, de acuerdo al mérito del certificado ya aludido que corre a fs. 258, y acompañada además del padre de la misma menor, la madre sostenía a la niña en sus brazos y la dejó en el suelo al llegar a la caja, momento en que tras dar unos pasos, y producto de encontrarse el



suelo de la tienda con ropa revuelta y tirada sin más, la niña cayó, enterrándose en un ojo un fierro de un muestrario de ropa menor.

5.- Que como se imputa a la empresa una negligencia que daría lugar a responsabilidad extracontractual, es preciso examinar en qué podría consistir ese descuido, que parece referirse a dos puntos; el primero es la existencia misma de fierros horizontales de pequeña dimensión, colocados a baja altura en hileras, para sostener mercadería menor, y el segundo, en la existencia de gran cantidad de ropa tirada sobre el piso, dificultando el caminar y generando un obstáculo tanto más complicado de sortear, cuanto menor sea la persona que por allí transite.

6.- Que al respecto el testigo Pedro Riquelme dice que vio ropa y colgadores, tirados en el piso del sitio del accidente, calificando el aspecto del piso de la tienda como un “desorden que había en el suelo”. Refiere también la existencia del fierro, pero sin explicar en absoluto a qué correspondía o en qué forma o a qué altura se ubicaba. La deponente Stephanie Aspee, aunque es cierto que testifica al tenor del primer hecho fijado en la interlocutoria de prueba, que se refiere a la caída y golpe en un ojo con un fierro, que sufrió Samantha Lazo, nos habla en forma genérica de un desorden en el local, sin especificar más al respecto, aunque luego dice que había ropa en el sector en que cayó la niña, si bien no indica que estuviera en el suelo. Finalmente aclara que no vio el accidente pero luego, contradictoriamente, señala que lo vio desde lejos. Sobre el fierro, aparte de afirmar que es efectivo lo indicado en el primer hecho de la recepción a prueba, ni siquiera lo menciona. Tampoco explica qué daño o lesión le ocurrió a la menor o en qué consistió su accidente. Por fin, la testigo Anna Verdejo dice, a fs. 145 y 146, que la niña tropezó con ropa que estaba tirada en el lugar y que se golpeó en un fierro, cuyas características, ubicación o función, no explica.

7.- Que de esa prueba puede rescatarse el testimonio de los desponentes primero y tercera, en cuanto a que había desorden en el piso de la tienda, con ropa tirada en su suelo; lo cual, puesto que dan razón de sus dichos, produce plena prueba. La segunda testigo no parece bien informada, sobre todo si da versiones contradictorias acerca de si vio o no el accidente. La testimonial de contrario no logra desvirtuar la prueba útil de la demandante, porque en rigor sólo corresponde al dicho de doña Carmen Uribe, que dice que no había ropa tirada en el suelo, pero su declaración es en extremo escueta y no refiere siquiera haber presenciado o haberse enterado al menos, en el mismo instante, de un accidente que no pudo pasar desapercibido para ella, si como dice, estaba muy cerca de la niña y podía verla. La segunda testigo, Marjorie Flores, no estaba en el lugar y sólo intervino después, para realizar una investigación interna.

8.- Que. de este modo, es inevitable concluir que en el piso de la tienda, en la sección que ahora interesa, había en efecto ropa tirada en el piso, en cantidad suficiente como para que se apreciara como un



desorden, lo que ocasionó la caída de la niña afectada, según el dicho de la testigo Anna Verdejo, lo que aunque no afirma categóricamente el otro testigo útil presentado por la parte actora, puede también deducirse de sus dichos, en cuanto testigo presencial que al referirse a la ropa tirada agrega: “cualquiera podía haber caído”, lo que no puede sino entenderse como una afirmación de la causalidad entre esa ropa y la caída de la afectada, máxime puesto que declara con relación al primer hecho a probar, que se formula sobre la hipótesis de haberse tropezado la menor con ropa que se mantenía en el piso.

9.- Que esa circunstancia es en sí misma constitutiva de negligencia, porque evidentemente los pasillos de una tienda, por donde circulan los clientes, deben estas libres de obstáculos tales como colgadores o ropa, que dificulten el paso y puedan generar caídas. Obviamente eso es aún más exigible en una sección de ropa de niños, como lo era la que ahora nos interesa.

10.- Que adicionalmente está el tema de los ganchos de colgar mercadería pequeña, cuya existencia y rol en el accidente de autos no sólo surge de la testimonial, sino ante todo del documento que corre a fs.168 y 169 (textualmente dice: “menor se golpea con ganchara de un mueble en su ojo”) , instrumento acompañado por la propia demandada, de forma que no cabe dudar de su mérito. Pues bien; aunque es discutible que en sí mismo sea imprudente instalar gancharas como las de que se trata, que en general existen en muchas tiendas, su presencia era un elemento más que obligaba a mantener los pasillos despejados y sin ropa que los obstaculizara, de suerte que la negligencia de la empresa demandada, así como la relación de causalidad entre ella y el resultado (caída de la niña y golpe en su ojo), surge acreditada.

11.- Que de la propia testimonial, pero sobre todo de la documental corriente de fs. 117 a 129, avalada además por la propia investigación de la demandada, cuyas conclusiones rolan a fs. 167, y por los documentos de fs. 214 a 221, y, finalmente, de fs. 226 a 232, surge acreditado que el golpe produjo una lesión en el ojo derecho de Samantha Lazo que no consta que dejaran secuelas permanentes y que fue oportunamente atendida y tratada. Luego, el daño existe, y es consecuencia, a lo menos parcialmente, del actuar negligente de la demandada.

12.- Que el daño material que la demandante Reyes reclama está acreditado, primero, hasta el monto de \$633.939, según lo razonado en el motivo vigésimo quinto del fallo en alzada, que se mantuvo, y, además, por los \$521.664 a que se refiere el documento de fs. 229, con lo cual se alcanza un total de \$1.155.603, que debe limitarse, a todo evento, al millón de pesos reclamado en la demanda por ese rubro.

13.- Que el resto de la prueba nada aporta para la resolución del juicio, en ninguno de sus aspectos.



14.- Que respecto al daño moral sufrido por la niña Samantha Lazo, debe atenderse a que no se trató de una lesión invalidante respecto de la visión del ojo, ni que dejara secuelas, sino de una que pudo tratarse y se trató de manera oportuna, sin perjuicio de controles posteriores, y sin que conste ni por medio de peritajes o testimonios profesionalmente calificados, ni de modo alguno, que subsistieran efectos físicos o psicológicos nocivos, más allá del dolor físico y emocional inmediato y natural. Respecto de la testimonial que se rindió al respecto, el deponente Pedro Riquelme no es médico ni psicólogo y sus afirmaciones al respecto no encuentran eco en los documentos ni en otra probanza, incluidos los testimonios de Stephanie Aspee y Anna Verdejo, ambos extremadamente escuetos al respecto, que impresionan como especulando (al punto que varían en nada menos que veinte millones de pesos en sus respectivos cálculos del daño), sin demostrar una real información acerca del tema. No queda, pues, sino el sufrimiento inmediato y el derivado de las atenciones médicas posteriores, de aparente éxito hasta donde puede saberse, respecto de lesiones que no consta que generaran secuelas ni permanentes ni transitorias, de suerte que la indemnización del daño moral sufrido por esta actora se regulará en un millón de pesos.

15.- Que en cuanto al daño moral sufrido por la madre de la accidentada, doña Vielka Reyes, debiera ser en principio similar al de su hija, y por las mismas razones. Sin embargo a su respecto hay que atender a que en forma evidente expuso a su hija, y se expuso a sí misma en tanto víctima por repercusión, imprudentemente al daño, y lo hizo de manera temeraria y con fuerte influencia en el vínculo causal del accidente.

16.- Que, en efecto, ante todo, se habla de una niña de tan sólo un año nueve meses; es decir, una menor que por la maduración motora propia de su edad, camina aún de manera insegura, sin la firmeza y estabilidad propia no ya de un adulto, sino tan siquiera de un niño de más edad. Las caídas, en el caminar de un niño de ese rango etario, son más que previsibles, muy comunes. Dejar en el suelo, en una tienda, sin supervisión inmediata y directa, a una pequeña tal implicaba, desde luego exponerla a una caída. Las tiendas por departamento, por otro lado, tienen siempre sistemas de colgadores con ropas que no están ubicados tras un mesón, como en comercios más antiguos o de menores dimensiones, y por ende es mucho más probable un accidente si un niño, que en verdad es un bebé, circula por sus pasillos por sí solo. Si además agregamos que la propia madre dice en su demanda que en la tienda había un desorden con una confusión de ropa tirada en el piso, a lo que al menos un testigo agrega la presencia de colgadores, es incomprensible que no reparara en el peligro que eso representaba para su hija, y que la prudencia no le aconsejara, entonces, mantenerla en sus brazos o cuando menos sujeta de la mano.



17.- Que si añadimos que también la demanda nos dice que la madre estaba en la tienda con la niña y con el padre de ésta, tampoco se comprende por qué no entregó la hija al progenitor, mientras ella hacía el trámite correspondiente en la caja, en lugar de dejarla sin más en el suelo, y en un suelo plagado de ropa en desorden, según lo dice el libelo y lo reafirma su testimonial. Así las cosas, la negligente conducta de la progenitora es sin duda alguna concausa culposa del accidente, y ello no puede ser indiferente a la hora de regular la indemnización que le corresponda por sus propios daños, acorde lo previsto en el artículo 2330 del Código Civil, de suerte que tanto el daño emergente como el lucro cesante que le corresponden se reducirán en un cincuenta por ciento, restando así una indemnización de \$500.000 por el daño emergente, y otros \$500.000 por su daño moral, todo ello sin intereses ni reajustes, por no haberse solicitado en la demanda.

Y visto además lo dispuesto por los artículos 2314 y siguientes del Código Civil, y artículos 186 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, se declara:

Que **se revoca** en lo apelado la sentencia de quince de octubre de dos mil dieciséis, corriente de fs. 240 a 254, y en su lugar se declara que se acoge la demanda la demanda presentada a fs. 5 por doña Vielka Alejandra Reyes Jiménez, por sí y en representación de su hija Samantha Charlotte Lazo Reyes, sólo en cuanto se condena a la demandada Falabella Retail S.A, a pagar a las demandantes las sumas que a continuación se indican:

- a) Quinientos mil pesos (\$500.000) por concepto de daño emergente, en beneficio de Vielka Reyes Jiménez.
- b) Quinientos mil pesos (\$500.000) por concepto de daño moral en favor de Vielka Reyes Jiménez.
- c) Un millón de pesos (\$1.000.000) por concepto de daño moral, en favor de Samantha Lazo Reyes.

No se condena en costas a la demandada, ni del juicio ni del recurso, por hacer tenido motivo plausible para litigar en ambas instancias.

Regístrese y devuélvase,  
Redacción del Ministro Sr. Mera.  
N°Civil-2355-2016.-

Pronunciada por la Tercera Sala de la Iltma. Corte de Apelaciones de Valparaíso, integrada por los Ministros Sr. Raúl Mera Muñoz, Sra. Silvana Donoso Ocampo y la Fiscal Judicial Sra. Mónica González Alcaide.





01551315786644

Pronunciado por la Tercera Sala de la C.A. de Valparaíso integrada por los Ministros (as) Raul Eduardo Mera M., Silvana Juana Aurora Donoso C. y Fiscal Judicial Monica Milagros Gonzalez A. Valparaiso, ocho de marzo de dos mil diecisiete.

En Valparaiso, a ocho de marzo de dos mil diecisiete, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



01551315786644