

EN LO PRINCIPAL: DEDUCE RECURSO DE CASACION EN LA FORMA.

PRIMER OTROSI: TENGASE PRESENTE.

SEGUNDO OTROSI: PATROCINIO.

ILUSTRISIMA CORTE DE APELACIONES [REDACTED]

[REDACTED] abogado, en representación de doña [REDACTED] según mandato judicial constituido por escritura pública, en autos Sumarios sobre indemnización de perjuicios caratulados [REDACTED] número de ingreso a esta Ilustrísima Corte de Apelaciones [REDACTED] a S.S.I. respetuosamente digo:

Que por este acto y encontrándome dentro de plazo vengo en interponer recurso de casación en el fondo para ante la Excelentísima Corte Suprema en contra de la sentencia de autos, de fecha [REDACTED] notificada en esa misma fecha, que revocó la sentencia de primera instancia de fecha [REDACTED] sobre la base de los argumentos de derecho que paso a exponer:

1. SENTENCIA OBJETO DEL RECURSO

La resolución impugnada reviste los caracteres señalados en el artículo 767 del Código de Procedimiento Civil, siendo una sentencia definitiva inapelable dictada por una Corte de Apelaciones.

En efecto, la sentencia fue dictada por los Ministros de la [REDACTED]

La sentencia recurrida revoca la sentencia definitiva de primera instancia, dictada con fecha [REDACTED] en cuanto rechaza la demanda interpuesta por esta parte.

## **2.- LEY QUE CONCEDE EL RECURSO**

La ley que concede el recurso se refiere a las normas contenidas en los artículos 764 y siguientes del Código de Procedimiento Civil.

## **3.- ERRORES DE DERECHO COMETIDOS POR LA SENTENCIA RECURRIDA. INFRACCIÓN DE LA LEY.**

### **1. Infracciones a la ley: Artículos 346 N° 2, 346 N° 4, 426, 427 y 772 del Código de Procedimiento Civil (leyes reguladoras de la prueba, como así mismo artículos 16 y 16 D Ley 20.536.**

El sentenciador incurre en graves infracciones a la ley, artículos 346 N° 2, 346 N° 4, 426, y 427, todos del Código de Procedimiento Civil, como así mismo lo dispuesto en los artículos 16 y 16 D de la Ley N° 20.536.

A través del presente recurso se pretende que se aplique en forma correcta las leyes antes indicadas e infringidas por el sentenciador que han influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo que agravia a esta parte, debiéndose corregir los errores de derecho contenidos en la sentencia recurrida.

a) Infracción a las leyes reguladoras de la prueba, artículos 346 N° 2 y N° 4 del Código de Procedimiento Civil

1.- La sentencia infringe las leyes reguladoras de la prueba al desestimar las pruebas rendidas por esta parte en autos otorgándole un valor muy inferior a lo que en derecho corresponde.

La Iltma. Corte de Apelaciones [REDACTED] desestima en su totalidad la prueba rendida en autos y desconoce su valor probatorio, lo que se traduce en una evidente infracción a las leyes reguladoras de la prueba. Además, de ello, sobrevalora los simples dichos de la parte demanda, pese a existir una sentencia firme y ejecutoriada que indica lo contrario, es decir, va contra la cosa juzgada [REDACTED]

[REDACTED] Y además de lo indicado no acompaña prueba alguna tendiente a acreditar sus dichos o en su defecto a desestimar la prueba acompañada por esta parte, en especial en lo relativo a los perjuicios causados.

En efecto, para determinar tanto la procedencia de la indemnización como así mismo el monto del valor indemnizatorio, la sentencia desestimó la siguiente prueba que tiene pleno valor probatorio de acuerdo a las leyes reguladoras de la prueba: a) Contrato de Prestación de servicios de fecha [REDACTED] del menor [REDACTED] b) Contrato de prestación de servicios [REDACTED] del menor [REDACTED] c) Denuncia portal de Superintendencia de Educación [REDACTED] d) Medida de Protección, [REDACTED] e) Set de cinco constancias [REDACTED]

g) Copia simple de correo electrónica [REDACTED]  
[REDACTED]; h) Informe psicopedagógico del menor [REDACTED]  
[REDACTED] h) Informe psicopedagógico del menor [REDACTED]  
[REDACTED] i) Set de diez boletas electrónicas; j) Detalle de  
atención de urgencia [REDACTED]; K) Informe de personalidad  
del menor [REDACTED] l) Informe de personalidad del  
menor [REDACTED]; M) Certificado de nacimiento del  
menor [REDACTED]; N) Certificado de nacimiento del  
menor [REDACTED]; ñ) Sentencia de Medida de  
Protección causa [REDACTED]; o) Oficio orden [REDACTED]

Así, infringe el artículo 346 N° 3 y 4 del Código de Procedimiento Civil referido al valor probatorio de la prueba documental rendida en autos. Ello por cuanto en la misma consta no solo la existencia de bullying, de los daños y perjuicios causados a los menores y a su madre como así mismo el lucro cesante el cual se encuentra debidamente acreditado.

A mayor abundamiento la sentencia casada establece en su considerando Décimo séptimo que no se acreditó que, a consecuencia de las omisiones invocadas se produjera daño material o psicológico, ello porque a criterio de esta Ilustrísima Corte de Apelaciones los documentos acompañados en juicio no fueron ratificados en juicio y además por que dichos documentos no permitirían relacionar los pagos con acciones específicas de reparación, como fue el tratamiento psicológico o las atenciones de urgencias por las lesiones sufridas en clases por uno de los menores, todo ello pese a tratarse de un Juicio Sumario.

En el mismo sentido indica, que el daño moral no se acreditó en forma alguna el dolor supuestamente sufrido, hecho que no es efectivo, consta en autos como se acompañaron boletas de atención de urgencia, informes psicológicos, boletas de atención de psicólogo y psicopedagogo, los cuales son suficientes para constituir al menos una presunción al respecto.

Con ello, nuevamente se puede apreciar una errónea apreciación y valorización de la prueba rendida por los actores. A modo de ejemplo podemos señalar los datos de atención de urgencia de un de los menores, el cual da cuenta de que producto de un golpe en su espalda le ocasionó lesiones que requirieron de la extensión de una licencia médica y de tres días de reposo. Esto, por su parte se ve ratificado por la sanción impuesta por la Superintendencia de Educación, la cual sancionó a la demandada, por no aplicar correctamente su Reglamento Interno, ya que cataloga de leve una situación, siendo que de una simple apreciación da luces de una conducta grave en contra de los menores.

Por lo demás, no todos los documentos acompañados por esta parte han sido objetados (objeción que por lo demás no fueron acogidas) y que por ende se entienden reconocidos por la contraria. Es decir, no se le da el valor que representaron estos juicios. Indica el sentenciador, que de la prueba rendida catalogándola de ser instrumentos genéricos y que no darían cuenta de las acciones alegadas, hecho que no es efectivo.

En este mismo sentido, un factor no considerado y que es del todo relevante en concordancia al vicio expuesto por esta parte, es el hecho de que la ilustrísima Corte de Apelaciones de [REDACTED] no considera el hecho de que en los daños ocasionados a los menores derivan una responsabilidad del establecimiento educacional de materia contractual, en especial de acuerdo a lo dispuesto en el considerando tercero, números 1 y 3, y en el considerando sexto del Contrato de prestación de servicios educacionales, con lo cual al ser apreciada la prueba en forma indebida no considera los perjuicios causados, como así mismo de la responsabilidad derivada de su contrato de prestación de servicios educacionales.

Téngase presente que dentro de la prueba instrumental acompañada se encuentra el contrato de prestación de servicios educacionales acordados por las partes, documento que por lo demás no fue objetado por la contraria y tenido por reconocida por la demandada.

En consecuencia, la sentencia recurrida desestima la prueba documental y pericial rendida en autos, lo que constituye causal de casación en el fondo.

A mayor abundamiento, la sentencia recurrida ha infringido las leyes reguladoras de la prueba a que nos referimos al desconocerlas íntegramente, pese a concurrir los supuestos que otorgan pleno valor probatorio a la prueba rendida en autos. Existe al respecto error de derecho de la sentenciadora al no considerar tales pruebas como lo exigen las leyes reguladoras de la prueba. Y, en todo caso, la prueba aportada por esta parte cumple con los supuestos de esta, estableciendo al menos presunción al respecto. Recordemos que la demandada niega la existencia de bullying, como así mismo indica que tomó todas las medidas necesarias para evitarlo, hecho que no es efectivo, ya que de ser efectivos sus dichos no existiría una sanción por parte de la Superintendencia de Educación, no existiría una medida de protección por parte de Tribunal de Familia de Antofagasta. Téngase presente que solo se puso fin al bullying cuando la madre de los menores los retiró de dicho establecimiento educacional. Por consiguiente, el bullying no cesó con las supuestas medidas disciplinarias adoptadas por el Colegio [REDACTED] más aún si se acredita en autos que dichas conductas se extendieron durante los años académicos 2.016 y 2.017.

Es así como podemos apreciar que con lo expuesto queda en evidencia que al no acoger la demanda de autos se infringen las normas ya señaladas lo cual no se condice con el daño sufrido por la actora, ni tampoco con el mérito del proceso.

**B.- INFRACCION A LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 768 N°7 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL:**

Al respecto cabe señalar que la sentencia casada alude de una serie de decisiones contradictorias tales como:

1.- El considerando Segundo de la sentencia, indica que "La sentencia acoge la demanda en los términos ya indicados, fundado en que no es discutido que existió contrato de prestación de servicios educacionales entre las partes, que la demandada incumplió el deber de entregar durante la vigencia del contrato, la atención necesaria para que el alumno desarrolle el proceso educativo dentro de un adecuado y exigente nivel académico, colocando énfasis en la formación integral desde una perspectiva cristiana evangélica, y obrando con culpa, no prestó la debida protección a los niños."

Luego, el considerando segundo indica que "La que configura la falta de cumplimiento por parte de la demandada a sus obligaciones contenidas, tanto en el contrato de prestación de servicios educacionales celebrado con su madre como de la normativa interna contenida en su reglamento de interno y manual de convivencia escolar."

Lo señalado se contradice con lo dispuesto posteriormente en el considerando Décimo quinto el cual indica que la obligación signada en el Artículo 3 N° 1 del contrato de prestación de servicios, no puede llegar a constituir un incumplimiento de dicha obligación, toda vez que está claramente dice relación con el desarrollo de la actividad académica, y no con las medidas de cuidados que debe adoptar un colegio para evitar el maltrato de sus aulas. Téngase presente S.S.I. que, en todas las presentaciones, la demandada, alude que no existió bullying, en ningún momento

La demandada planteó como defensa el hecho de que no le corresponde velar por el cuidado e integridad de los menores, dentro de un establecimiento educacional.

Luego, este considerando prosigue indicando que *"un deber u obligación de dar protección en general como se plantea tampoco existe en general en los sostenedores, n se parecía de las obligaciones asumidas en el contrato, toda vez que no puede esperarse que el colegio adopte medidas de protección generales que impidan todo eventual maltrato, porque aquello resulta imposible, salvo que asuma dicha obligación en el contrato"*.

Sin embargo, dicha conclusión no solo es contradictoria ni efectiva, sino que además de no apreciar correctamente la prueba aportada, el sentenciador realiza una interpretación restrictiva y errónea. El considerando tercero del contrato de prestación de servicios educacionales establece lo siguiente:

Tercero: El colegio, como entidad formativa, se obliga a:

1° Entregar durante la vigencia del presente contrato, la atención necesaria para que alumno desarrolle el proceso educativo dentro de un adecuado y exigente nivel académico, colocando énfasis, en la formación integral desde una perspectiva cristiana evangélica.

Ello debe ser complementado con el numeral 3° que establece que se *"Debe exigir a los profesionales de la educación un cumplimiento oportuno y acabado de los planes y programas correspondientes al curso o grado en que se matricula al alumno, **y de las normas de Reglamento de Colegio**, basado en normas legales oficiales vigentes en materia de evaluación y promoción"*.

Sin embargo, pese a lo indicado con anterioridad, posteriormente la presente sentencia resuelve que "No sería responsable por no desarrollar las acciones de prevención o por no aplicar los protocolos de respuesta, que es la forma de evitar vuelvan a ocurrir" (Hecho que por lo demás, no ocurrió).

Sobre este punto en particular cabe señalar que la ilustrísima Corte de Apelaciones [REDACTED] complementa su resolución en el considerando Décimo quinto indicando que esta parte: "Se fundó erróneamente en incumplimiento de obligaciones contractuales diversas, lo que hace que, la demanda, en los términos interpuestos, bajo todo respecto debe ser rechazada". Al respecto la ilustrísima Corte de Apelaciones [REDACTED] comete un grave error y resuelve el asunto contrario a derecho. La Ley N° 20.536 en sus artículos 16 y 16 D dispone expresamente que el principal responsable en el cuidado y protección de sus alumnos es el sostenedor. Por consiguiente, la responsabilidad contractual opera de pleno derecho por lo cual no es efectivo que el sostenedor de un colegio no tenga responsabilidad alguna, toda vez que a su respecto opera la obligación de cumplir con el deber de cuidado respecto de su alumnado.

En cuanto al deber de cuidado la doctrina es mayoritaria en cuanto a que es un deber que se le impone a un sostenedor. Es así como Pablo Rodríguez Grez ha señalado: "Que el deber de cuidado es la pertinencia de la contractual que se configura por vulneración del deber de seguridad que el contrato de prestación de servicios educacionales le impone y la opción para accionar y escoger entre uno u otro estatuto de responsabilidad".

Este autor argumenta su postura señalando que "no se responde de la conducta ajena, sino de la conducta propia, al dejar de ejercer el control, fiscalización u cuidado

que le asigna la ley. En la responsabilidad contractual, la víctima no necesita probar culpa ya que ésta se presume y por ende, en el caso presente no se necesitó acreditar que existió falta de cuidado por parte del colegio para evitar la pelea en que se vio involucrado el hijo de la actora. A mayor abundamiento, sostiene que en la responsabilidad contractual no sólo se responde por los perjuicios directos previstos que pudieron haberse originado, sino también por el daño moral, ya que,

Por la naturaleza del contrato, su infracción puede ser capaz de producir este tipo de daño". Sentencia de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Concepción de fecha 24 de octubre de 2007, causa Rol N° 1.914-2.006, recaída en proceso caratulado "Sáez Henríquez, Claudio con Liceo Industrial".

Esto se ve ratificado en la sentencia de Casación Rol N° 58.852-2.016 la cual sentencio: *En lo que estrictamente atañe al recurso de casación que se analiza, el fallo ha dejado asentada la existencia de un contrato de prestación de servicios educacionales celebrado entre las partes en el que la demandada asumió no sólo el deber de prestar un servicio educacional al hijo de la recurrida sino también una obligación de seguridad consistente en proteger la integridad física y psicológica del educando según se explicita en el Reglamento Interno de Convivencia Escolar que naturalmente debe entenderse incorporado a dicho contrato de servicios educacionales. También establecen que el beneficiario de esa convención sufrió reiterados episodios de burlas, amenazas y golpes al interior del Centro de Estudios La Araucana, suicidándose en su hogar el 7 de septiembre de 2011", sostiene el fallo del máximo tribunal.*

*Resolución que agrega: "En tales condiciones, los jueces determinan que correspondía al demandado acreditar que empleó el cuidado y diligencia*

debidos en el cumplimiento de sus deberes contractuales, sin que la prueba aportada resultara idónea para tales fines, estableciendo asimismo que dicha parte no cumplió con su obligación de resguardo respecto del estudiante, pues dentro del establecimiento educacional fue objeto de conductas de matonaje, acoso u hostigamiento, conocidas como "bullyng" -que en la actualidad encuentran expreso reconocimiento en la Ley N° 26.536 sobre Violencia Escolar, publicada en el Diario Oficial de 17 de septiembre de 2011.-

Conductas que se ejecutaron incluso hasta el día anterior a la muerte del hijo de la parte demandante, determinando además que ni aún después de haberse producido el deceso de su estudiante el establecimiento educacional impetró las medidas disciplinarias diseñadas en su Reglamento Interno de Convivencia, pese a haberse comprometido ante la Dirección Provincial de Educación de Ñuble a investigar los hechos. Sobre la base del antedicho presupuesto fáctico los juzgadores expresan que la obligación de seguridad de que se viene tratando -y la de vigilancia que supone aquella- no resulta morigerada por la complejidad de las relaciones que el hijo del actor pudo mantener con sus pares o su renuencia a acatar las normas reglamentarias del establecimiento, ya que todavía en tal escenario propuesto por la defensa de la recurrente, tales conductas "constituían un riesgo aún mayor frente al cual el demandado debía intensificar los mecanismos que garantizaran su seguridad y que no cumplió, como se dijo, admitiendo, además, su fracaso, al señalar que jamás se enteró de las situaciones de maltrato que padecía el menor, ya que el cumplimiento de tal obligación

suponía la pesquisa prematura de tales episodios, con prescindencia de la actividad de terceros", concluyendo así que el demandado no acreditó el cumplimiento de la obligación de seguridad y cuidado a que se encontraba obligado, "carga probatoria que era exclusivamente de su cargo, conforme lo dispuesto en el artículo 1698 del Código Civil".

2.- Una nueva contradicción en la sentencia de autos es la establecida en el considerando Vigésimo, el cual señala lo siguiente: "Que no se condenará en costas a la actora por estimar que tuvo motivo plausible para litigar, en tanto tuvo a la vista resolución del ente administrativo fiscalizador de la demandada que al menos avizoraba un incumplimiento por parte de la demandada...".

Sin embargo, ello se contradice con el considerando décimo séptimo, que señala que no se acreditó el daño material, lucro cesante como tampoco el daño moral.

3.- Por último, otra de las contradicciones que alude la sentencia casable, es la señalada en el considerando Duodécimo, en lo relativo a la interposición conjunta de un recurso de casación y un recurso de apelación en forma conjunta. Este considerando indica: "Al solicitar primeramente la revocación del fallo de primera instancia, está reconociendo su validez, y no puede luego, solicitar su nulidad, por cuanto tal facultad precluyó en virtud de su propio reconocimiento".

Por todo lo anterior, debe acogerse de acuerdo a lo dispuesto por los artículos 764, 765, 767 y 785 del Código de Procedimiento Civil el presente recurso de casación en el fondo en contra de la sentencia ya individualizada.

**IV. DE CÓMO LOS ERRORES E INFRACCIONES ANTES INDICADAS INFLUYEN DE MANERA SUSTANCIAL EN LO DISPOSITIVO DEL FALLO.**

Es evidente SS. que los vicios mencionados influyen de manera sustancial en lo dispositivo del fallo recurrido.

La infracción a los artículos 346 y 384 del Código de Procedimiento Civil produce que no se establezca una indemnización, causando aún más agravio y empobrecimiento a esta parte.

En este sentido, los vicios afectan la decisión contenida en el fallo, puesto que no acoge la demanda interpuesta por esta parte lo cual no es concordante con el mérito de autos. Téngase presente que se acreditó existencia de bullying en el periodo [REDACTED]

De hecho existe una sentencia firme y ejecutoriada pronunciada por el Tribunal de Familia [REDACTED] que lo ratifica, existe una sanción impuesta por la Superintendencia de Educación, existen informes psicológicos de los menores, boletas de honorarios, entre otros antecedentes.

Entonces, es claro que, de no haberse incurrido en los errores de derecho antes señalado, la sentencia habría establecido una indemnización que de acuerdo al mérito del proceso es debidamente procedente. Por lo que el agravio y perjuicios producidos a mi representada por la sentencia recurrida son del todo evidentes.

**POR TANTO:** En mérito a lo expuesto, en virtud de lo dispuesto en las disposiciones legales invocadas, de lo dispuesto en el artículo 764 y siguientes del Código del Procedimiento Civil, y demás legislación aplicable.

**SOLICITO A S.S.I.**, tener por interpuesto recurso de casación en la forma en contra de la sentencia de fecha [REDACTED] [REDACTED] ya individualizada, conceder el recurso, elevando los autos originales a la Excm. Corte Suprema, a fin de que ésta, conociendo del recurso, acoja sus fundamentos, invalide la sentencia recurrida y dicte sentencia de reemplazo acogiendo o la indemnización de perjuicios establecida de conformidad a la legislación vigente.

**PRIMER OTROSI:** En relación al recurso de casación en la forma pido se sirva tener presente que el vicio que se invoca fue cometido en la sentencia recurrida por lo que no fue necesario preparar dicho recurso de conformidad a lo establecido en el artículo 769 del Código de Procedimiento Civil.

**SEGUNDO OTROSI:** Pido a SS. Tener presente que, en mi calidad de abogado habilitado para el ejercicio de la profesión, asumo personalmente el patrocinio del recurso de casación en la forma y el recurso de casación en el fondo deducidos en esta presentación, siendo mi domicilio para estos efectos [REDACTED] [REDACTED] firmando en mi calidad de abogado patrocinante en el presente recurso.

