

Santiago, once de abril de dos mil veintitrés.

VISTOS:

En estos autos tramitados ante el Cuarto Juzgado Civil de Santiago bajo el rol C-3905-2014, caratulados “E.H.M.N. y otros con Colegio Apoquindo Femenino Ltda. y otros”, compareció [REDACTED] y [REDACTED], ambos por sí y en representación de sus hijos menores A.I.E.B. y N.A.E.B.; [REDACTED]; [REDACTED] y [REDACTED], ambos por sí y en representación de sus hijos menores S.B.H.H., J.I.H.H. y B.F.H.H.; [REDACTED] y doña [REDACTED], ambos por sí y en representación de sus hijos menores J.T.M.Y. y M.L.M.Y.; [REDACTED] y, [REDACTED], [REDACTED], ambos por sí y en representación de sus hijos menores A.P.N.A., G.N.A, M.A.G.A. y V.N.A., quienes interpusieron demanda en juicio ordinario de indemnización de perjuicios por responsabilidad extracontractual en contra de Fundación Educacional Colegio Apoquindo, Sociedad Educacional Apoquindo Ltda., Sociedad Gestora Educacional S.A., Colegio Apoquindo Femenino Ltda., Colegio Apoquindo Masculino Ltda.; [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED] y [REDACTED].

Fundamentando su acción exponen que todos los demandantes fueron apoderados del Colegio Apoquindo y en las dependencias del colegio en horario de clases sus hijos menores fueron víctimas de delitos sexuales, abuso sexual en unos casos y violaciones en otros, de manera grave y reiterada por dos de sus auxiliares, [REDACTED] y [REDACTED], tal como lo sentenció el 3° Tribunal Oral en lo Penal de Santiago en causa RIT N° [REDACTED], donde fueron condenados [REDACTED] a una pena de 11 años de presidio mayor en su grado medio, en calidad de autor de los delitos de violación en las personas de los menores B.H.H. y J.H.H. y en calidad de autor de un delito de abuso sexual impropio en la persona del menor M.M.Y.; y [REDACTED] se le condenó a la pena única de 15 años y 1 día de presidio mayor en su grado máximo como autora de dos delitos de violación en las personas de los menores B.H.H. y J.H.H. y en calidad de autora del delito de abuso sexual impropio en la persona del menor N.E.B.



Relatan que los demandados [REDACTED] y [REDACTED], siendo matrimonio, trabajaban como auxiliares en el Colegio Apoquindo, por aproximadamente 8 y 20 años, respectivamente y vivían en el interior del colegio con el consentimiento de los controladores del grupo económico o de empresas Colegio Apoquindo. Precisan que la superficie ocupada por el colegio es muy extensa, estando la casa que ocupaban los demandados en un lugar de difícil acceso, siendo contiguo a un sitio eriazo, lo que obligaba a tomar medidas de resguardo o prevención. Sin embargo, no existían tales medidas por parte del colegio ni de sus controladores, directivos, profesores y demás personal, con el fin de evitar los terribles hechos de autos, lo que incluso les significó haber recibido sanciones administrativas, siendo su negligencia inexcusable.

Aseveran que existe un grupo económico o de empresas Colegio Apoquindo, constituido por la Fundación Apoquindo Limitada, Apoquindo LTDA., La Gestora, Apoquindo Femenino, Apoquindo Masculino, [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], y [REDACTED], estas últimas personas naturales, son los dueños y controladores de dicho grupo. Señalan que la fundación educacional colegio Apoquindo fue constituida el 23 de agosto de 1996 por [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED] y [REDACTED] por sí y como directores y en representación de Sociedad Educacional Apoquindo Ltda. Dentro del consejo de administración que dirige la fundación se encuentran los demandados [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED] y [REDACTED] y [REDACTED]. Y quien preside la fundación es el sacerdote [REDACTED] y la vicepresidenta es la señora [REDACTED]. Y los miembros del comité ejecutivo son la señora [REDACTED] y los señores [REDACTED], [REDACTED] y [REDACTED] y [REDACTED]. Agregan que el colegio Apoquindo femenino LTDA. se constituyó como sociedad educacional Apoquindo Ltda. y cia. CPA N° 2 el año 1981 y el 12 de agosto de 2011 se transformó en sociedad colegio Apoquindo femenino LTDA., cuyos socios mayoritarios son la Gestora (99,8) y Apoquindo masculino (minoritario). La administración y el uso de la razón social corresponde a Apoquindo Ltda. designándose como apoderados para administrar la sociedad a la señora [REDACTED] y señores [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED] y [REDACTED]. Indican que el



inmueble donde funciona el colegio Apoquindo ambas secciones pertenecía a esta sociedad colegio Apoquindo femenino Ltda. Formalmente la sostenedora de los colegios Apoquindo femenino y Apoquindo masculino es la Fundación Apoquindo, pero estos en realidad son administrados y controlados por la Gestora y por Apoquindo Ltda., mediante sus dueños apoderados y directores señora [REDACTED] y señores [REDACTED], [REDACTED] y [REDACTED]. De esta manera, señalan que los Colegios Apoquindo solo son la parte final de una cadena o cascada de sociedades o personas jurídicas, todos íntimamente relacionados entre sí y controladas y administradas por sus dueños finales, quienes son parte de los órganos de decisión y administración de las mismas. Señalan que en el presente caso es claro que se requiere el levantamiento del velo societario al grupo de empresas y a sus controladores.

Demandan en base a lo expuesto responsabilidad extracontractual de los condenados [REDACTED] y [REDACTED]; responsabilidad extracontractual por el hecho ajeno de los miembros del grupo económico o de empresas Colegio Apoquindo y en subsidio, responsabilidad ajena de Apoquindo Femenino del artículo 2320 del Código Civil.

Refieren que en el caso de marras y en virtud de la teoría del levantamiento del velo societario del grupo económico Colegio Apoquindo, y pese a que formalmente a la época de los delitos que cometieron [REDACTED] y [REDACTED] mantenían contratos de trabajo con Apoquindo Femenino, es perfectamente posible considerar que éstos eran dependientes o trabajadores de todos y cada uno de los miembros del grupo económico. En subsidio de lo anterior, tomando en consideración la existencia de contratos de trabajo vigentes al tiempo de la ocurrencia de los hechos de marras, entre los condenados penalmente y la sociedad Colegio Apoquindo Femenino Ltda., solicitan que esta sociedad sea condenada a la indemnización de perjuicios requerida por responsabilidad extracontractual que le cabe, por el hecho de sus dependientes, ya que ésta no solo es responsable de sus propias acciones negligentes dolosas, sino que además es responsable de los daños y perjuicios ocasionados por el actuar doloso o al menos culpable de sus dependientes.

Reclaman la responsabilidad extracontractual por el hecho propio de los miembros del grupo económico Colegio Apoquindo, basada en los incumplimientos de los deberes de educar y velar por la protección y cuidado de los menores de edad, ya que [REDACTED] y [REDACTED] cometieron sus delitos durante la



jornada escolar y en dependencias del grupo económico Colegio Apoquindo, siendo aplicable respecto de todos y cada uno de los miembros que lo conforman la presunción de responsabilidad del artículo 2329 del Código Civil. Al efecto, invocan y transcriben los artículos 1, 2 inciso 1 y 10 letras a), c), e) y f) de la Ley General de Educación N° 20.370, señalando que quedan de manifiesto las infracciones a los deberes descritos, especialmente por los demandados [REDACTED] y [REDACTED], quienes, además de ser sostenedores, directores, representantes, dueños y controladores del grupo económico Colegio Apoquindo al momento de los hechos, eran parte de los equipos directivos del establecimiento educacional, siendo la primera, directora del colegio y el segundo, director espiritual. En subsidio de lo anterior, y en la eventualidad que no se acoja levantar el velo societario del grupo económico o de empresas Colegio Apoquindo respecto a la responsabilidad en comento, de conformidad a lo dispuesto en los artículos 2314 y 2329 del Código Civil, solicitan se condene al pago de la indemnización de perjuicios extracontractuales por el hecho propio, por las actuaciones u omisiones negligentes o culpables ya expuestas, individualmente cometidas por los personas jurídicas y naturales demandadas, debiendo responder cada uno de ellos por las actuaciones dolosas o negligentes personalmente cometidas en el caso de autos, en el marco de sus respectivas potestades, autoridad, atribuciones y responsabilidades legales al tiempo de los hechos de marras. Continúan señalando que la responsabilidad solidaria de los demandados la basan en el artículo 2317 del Código Civil.

Por lo expuesto, solicitan se condene a los demandados en forma solidaria o en la forma que el tribunal determine, a pagar: a) La suma de \$1.050.000.000, en favor de [REDACTED] y de [REDACTED], por concepto de daño emergente, lucro cesante y daño moral; y, la suma de \$100.000.000, por concepto de daño moral, en favor de [REDACTED]. b) La suma de \$2.900.000.000, en favor de [REDACTED] y de [REDACTED] [REDACTED], por concepto de daño emergente, lucro cesante y daño moral. c) La suma de \$950.000.000, en favor de [REDACTED] y de [REDACTED] [REDACTED], por concepto de daño emergente, lucro cesante y daño moral; y, la suma de \$150.000.000, por concepto de daño moral, en favor de [REDACTED] [REDACTED]. d) La suma de \$1.250.000.000, en favor de [REDACTED] y de [REDACTED], por concepto de daño emergente, lucro cesante y daño moral. Es decir, los demandados deberán pagar una suma



total ascendente a \$6.400.000.000 o la suma que el tribunal fije de acuerdo al mérito del proceso, más los reajustes e intereses correspondientes, desde la ocurrencia de los hechos o bien desde el momento que el Tribunal determine y hasta el pago efectivo y total a todos los demandantes con costas.

El demandado [REDACTED] a fojas 361 y siguientes, contestó la demanda, solicitando su rechazo en todas sus partes, con costas.

La demandada [REDACTED], a fojas 373 y siguientes, contestó la demanda solicitando sea rechazada en todas sus partes, con costas. Sostuvo que en el evento que haya faltado al deber de cuidado sobre los dependientes de la Sociedad Educacional Apoquindo Limitada, correspondiéndole esta función, no ha incurrido en responsabilidad civil personal ni ha cometido ilícito alguno, ya que el efecto de esta falta de cuidado hace responsable de los daños a la Sociedad Colegio Apoquindo Femenino Limitada, junto a los autores del ilícito, no a su parte, como parecen entenderlo los demandantes. Por el contrario, concurren en la especie una serie de factores que razonablemente impidieron prever una posible conducta criminal. En efecto, los autores de estos delitos eran personas de confianza del establecimiento educacional, habían trabajado varios años en él sin despertar sospechas o recelos de ninguna naturaleza, constituían un matrimonio bien avenido, con hijos, nunca se registró una denuncia o acusación que pudiera comprometerlos en hechos delictuales, ni tampoco se advirtió en su comportamiento signos o manifestaciones susceptibles de alteraciones conductuales de gravedad. Indica que en la especie, ejecutó una serie de actos al amparo de las facultades que le confería la sociedad propietaria del Colegio Apoquindo Femenino. Obró ajustándose a sus prerrogativas y en el entendido que sus decisiones eran útiles para los alumnos, profesores, apoderados, empleados y autoridades administrativas.

Sostiene que no puede ser responsable de un ilícito civil, por lo que opone formalmente esta excepción a la demanda deducida. En subsidio, alega la inexistencia de relación de causalidad entre el daño y su conducta, invocando al efecto la doctrina de la equivalencia de las condiciones y la teoría de la causa adecuada, las que expone. Exención de responsabilidad de la Sociedad Colegio Apoquindo Femenino Limitada. En cualquier caso, reitera que su parte no puede ser considerada tercero civilmente responsable, ni autora de un ilícito civil, porque no está ligada contractualmente con los causantes materiales del daño, ni



tiene la calidad de empleadora a su respecto, ni responde personalmente de lo obrado por [REDACTED] y [REDACTED].

El demandado [REDACTED], a fojas 402 y siguientes, contestó la demanda solicitando sea rechazada en todas sus partes, con costas.

Las demandadas Fundación Educacional Colegio Apoquindo Limitada, Gestora Educacional S.A., Sociedad Educacional Apoquindo Limitada, Colegio Apoquindo Femenino Limitada y Colegio Apoquindo Masculino Limitada, a fojas 454 y siguientes, contestaron la demanda, solicitando sea rechazada en todas sus partes, con costas.

A fojas 520 y 874, se tuvo por contestada la demanda en rebeldía de los demandados [REDACTED] y [REDACTED], respectivamente.

Por sentencia de seis de noviembre de dos mil diecinueve se acogió la acción y se condenó a los demandados [REDACTED], [REDACTED], Colegio Apoquindo Femenino Limitada, Gestora Educacional S.A., Sociedad Educacional Apoquindo Limitada y [REDACTED] a pagar por concepto de daño emergente las siguientes sumas: a) \$5.929.501, en favor de la familia [REDACTED]. b) \$6.582.286, en favor de la familia [REDACTED]. c) \$5.614.274, en favor de la familia [REDACTED]. ii. Que, se condena a los demandados Colegio Apoquindo Femenino Limitada, Gestora Educacional S.A., Sociedad Educacional Apoquindo Limitada y [REDACTED] a pagar por concepto de daño emergente, la suma de \$19.440.515, en favor de la familia [REDACTED] y por concepto de daño moral: a) En favor de la familia [REDACTED], las sumas de \$150.000.000 para el menor N.E.B.; \$80.000.000 para don [REDACTED]; \$80.000.000 para doña [REDACTED]; \$30.000.000 para el menor A.E.B.; y, \$10.000.000 para doña [REDACTED]. b) En favor de la familia [REDACTED], las sumas de \$100.000.000 para el menor M.M.Y.; \$60.000.000 para don [REDACTED]; \$60.000.000 para doña [REDACTED]; \$30.000.000 para don [REDACTED]; y, \$30.000.000 para el menor J.M.Y. c) En favor de la familia [REDACTED], las sumas de \$200.000.000 para el menor B.H.H.; \$200.000.000 para el menor J.H.H.; \$100.000.000 para don [REDACTED]; \$100.000.000 para doña [REDACTED] y, \$50.000.000 para la menor S.H.H. y se condena a los demandados Colegio Apoquindo Femenino Limitada, Gestora Educacional S.A., Sociedad Educacional Apoquindo Limitada y [REDACTED] a pagar por concepto de daño moral, en favor de la familia [REDACTED], las



sumas de \$100.000.000 para el menor V.N.A.; \$60.000.000 para don ██████████; \$70.000.000 para doña ██████████; \$30.000.000 para la menor M.G.A.; \$30.000.000 para el menor G.N.A.; y, \$30.000.000 para la menor A.N.A., dichas sumas deberán ser pagadas con los reajustes que correspondan conforme la variación de Índice de Precios al Consumidor, entre el mes anterior a aquel en que la sentencia quede ejecutoriada y el mes anterior a aquel en que efectivamente se paguen, con más los intereses que correspondan para operaciones de crédito de dinero reajustables entre la fecha en que la presente sentencia quede ejecutoriada y la de su pago efectivo con costas de la causa.

Las demandadas y demandante apelaron de dicho fallo y la demandada ██████████ recurrió de casación en la forma y apeló y una Sala de la Corte de Apelaciones de esta ciudad, por sentencia de doce de agosto de dos mil veintiuno, rectificada el dieciocho de agosto del mismo año, revocó la decisión, en cuanto por ella se acogió la demanda de indemnización de perjuicios por daño moral respecto de la menor A. N. A., y en su lugar se decide que esta queda desestimada respecto de la aludida y se condena al pago de las indemnizaciones por daño moral adeudadas a los miembros de la familia ██████████, a la demandada, sociedad Colegio Apoquindo Femenino Limitada, y en su lugar queda rechazada la demanda solo en cuanto a la indemnización señalada y se confirma en lo apelado, la citada sentencia, con declaración que se condena como solidariamente responsable, respecto de las indemnizaciones por delito civil de ██████████ y por delito civil de ██████████, por la responsabilidad por hecho ajeno de la Sociedad Colegio Apoquindo Femenino Limitada y, también, respecto de la responsabilidad que le cabe como sostenedoras a la sociedad Gestora Educacional S.A. y a la Sociedad Educacional Apoquindo Limitada, a ██████████ y se reducen los montos de las indemnizaciones por daño moral, de acuerdo con las estimaciones siguientes: a) ██████████: \$80.000.000, para el menor N.E.B.; \$20.000.000, para don ██████████; \$20.000.000, para doña ██████████; \$10.000.000, para el menor A.E.B.; y, \$5.000.000, para doña ██████████. b) ██████████: \$60.000.000, para el menor M.M.Y.; \$15.000.000, para don ██████████; \$15.000.000, para ██████████; \$5.000.000, para don ██████████; y, \$10.000.000, para el menor J.M.Y. c) Familia ██████████: \$100.000.000, para el menor B.H.H.;



\$80.000.000, para el menor J.H.H.; \$20.000.000, para don ██████████  
\$20.000.000, para doña ██████████ ██████████; y, \$10.000.000, para la menor  
S.H.H.; d) ██████████: \$60.000.000, para el menor V.N.A.;  
\$15.000.000, para don ██████████ \$5.000.000, para doña ██████████  
██████████; \$10.000.000, para la menor M.G.A.; y, \$10.000.000, para el menor  
G.N.A.

En su contra la parte demandada ██████████  
dedujo recurso de casación en el fondo y la parte demandante interpuso los  
recursos de casación en el fondo y en la forma.

Se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:

I. EN CUANTO AL RECURSO DE CASACION EN EL FONDO  
DE LA DEMANDADA ██████████

Primero: Que la recurrente de nulidad sustancial reclama que el fallo  
censurado infringió los artículos 2320 y 2322 en relación con los artículos 2314,  
2317 2325, 2329 y 1679, y 1448 y 1511, todos del Código Civil; y artículo 10  
letra e) de la Ley General de Educación, al acoger una demanda por  
responsabilidad por hecho propio que se funda en normas sobre responsabilidad  
por hecho ajeno infringiendo los artículos 2320 y 2322 en relación con el  
artículo 2125 del Código Civil.

Sostiene que el fallo no obstante reconocer expresamente que ambos estatutos  
son incompatibles, condena a doña ██████████ por ambos -hecho  
propio y hecho ajeno de modo simultáneo- lo cual violenta las normas citadas,  
que contemplan regulaciones distintas, la más importante, que el tercero se  
puede exonerar de responsabilidad acreditando que no podría haber impedido el  
hecho con la autoridad que la ley le concede. Y esta falta tiene incidencia  
notable en lo resolutivo del fallo, porque de haberse dado correcta aplicación a  
estas normas, la sentencia no podría haber condenado a doña ██████████  
██████████ porque ella fue demandada por hecho propio, y en la causa no hay  
siquiera imputación de que ella haya sido autora de los delitos en contra de los  
menores y por ende no podría haber prueba a ese respecto.

Indica que en lo resolutivo de la decisión se revoca la condena por daño moral a  
la sociedad Colegio Apoquindo Femenino Ltda., respecto del menor VNA y su  
familia, sin embargo, en el considerando octogésimo séptimo se condena a pagar



daño moral, por el perjuicio sufrido por el menor VNA y su familia, a doña [REDACTED]. De este modo, a pesar de que el fallo determina que el responsable es el sostenedor “Colegio Apoquindo Femenino Ltda.” sin embargo lo exonera de pagar indemnización por daño moral y le imputa esta, directa y únicamente, a doña [REDACTED], que no es sostenedora y que no puede serlo, atendido el carácter intransferible de la calidad de sostenedor educacional.

Sostiene que el error de derecho se agrava con la rectificación de la sentencia del dieciocho de agosto, ya que se le hace responsable además solidariamente de las sociedades Gestora Educacional S.A. y Sociedad Educacional Apoquindo Limitada, sin que el fallo establezca ninguna vinculación de la Sra. [REDACTED] con esas sociedades. De este modo, pasa a ser ella solidariamente responsable con el Colegio Apoquindo Femenino Ltda., en circunstancias que el Colegio Apoquindo no es condenado en los mismos términos que la Sra. [REDACTED] quien resulta más gravosamente condenada en grado mayor que los propios autores del delito que da origen a la responsabilidad que se le atribuye. En opinión del recurrente al hacer este refundido de responsabilidades, el fallo modifica la demanda de los actores, para habilitar que ella sea acogida faltándose a un deber de imparcialidad esencial e infringe las normas decisorias esenciales que invoca.

Agrega que se acoge una demanda por responsabilidad por hecho propio que se funda en normas sobre responsabilidad por hecho ajeno infringiendo los artículos 2320 y 2322 en relación con el artículo 2125 todos del Código Civil, atribuyéndole a la demandada una responsabilidad que la ley no les impone a los jefes de Colegio. Indica que para llegar a esta condena el fallo elabora la tesis del hecho propio omisivo, una suerte de oxímoron que, para tener fuerza legal y no meramente gramatical, requeriría de ley expresa, esto es, la ley le debería imponer a la persona un deber positivo de actuar de cierta forma. Por eso el fallo de segunda instancia, para confirmar el de primera instancia “con declaración” exige escribir 91 páginas para justificar algo que, en verdad, carece de asidero jurídico, salvo que se le dé tantas y tantas vueltas, que el lector termine confundido y llegue a creer que existe como regla general “el hecho propio omisivo” que determina la responsabilidad propia por el hecho del tercero.



Continúa señalando que los sentenciadores hacen una fusión -que en este recurso se atribuye a error de derecho- entre el hecho del dependiente y el de la empresa, (considerandos 56, 59, 60, 70, 74, 75 y 77) a base de estimar que existió una delegación de funciones y responsabilidades, que habría hecho el “establecimiento educacional Colegio Apoquindo Femenino” a través del “Reglamento Interno” y con una interpretación extensiva del artículo 10 letra “e” de la Ley General de Educación. Esta argumentación es, sin embargo, contradictoria con lo afirmado en la propia sentencia en que se analiza (en su considerando 36), que la calidad de sostenedor es intransferible y la Sra. [REDACTED] es empleada de la sociedad; en ese carácter es directora, cumple una función, que no la hace responsable de los actos de la propia empresa, ya que es el Colegio Apoquindo Femenino quien responde por los actos de sus dependientes, entre los cuales se encuentra la demandada.

Aclara que de este modo, con influencia en lo dispositivo del fallo -desde que la sentencia le impone también responsabilidad por hecho ajeno- se lesionan el artículo 10 letra “e” y letra “a” inciso 5° del artículo 46 de la Ley General de Educación, todos en relación con los artículos 2320 y 2333 del Código Civil ya que se le atribuye la calidad de sostenedor a quien no lo es a pesar de que el fallo reconoce que el sostenedor es una sociedad y que la calidad de sostenedor no es delegable. En efecto, el artículo 10 letra “e” establece que los directivos de los establecimientos educacionales solo son responsables del proyecto educativo, y la sentencia, sin embargo, le atribuye el carácter de responsable de la conducta de los funcionarios auxiliares, y le asigna a la Sra. [REDACTED] la calidad de sostenedora, en circunstancias que el artículo 46 letra a) inciso 5° señala que “la calidad de sostenedor no podrá transferirse ni transmitirse en caso alguno y bajo ningún título. No obstante, podrán transferirse y transmitirse los bienes muebles o inmuebles que componen el establecimiento”.

Continúa indicando que condenar solidariamente a la demandada en conjunto con los autores materiales de un delito configura una infracción al artículo 2317 del Código Civil en relación con el artículo 58 del Código Procesal Penal, ya que la sentencia, sin mayor análisis, y a pesar de que el fallo de primera instancia no la había condenado solidariamente y de que el demandante no apeló de ello, concluye en el considerando 75 que también debe considerársela solidariamente responsable de los mismos daños, por el hecho omisivo personal y propio y la razón de ello indica está escrita en ese mismo



considerando al señalar: “siendo ella por lo demás la única autoridad del Colegio que formalmente pudo cambiar el curso causal descrito”.

Afirma que no existe ninguna fuente legal ni convencional para establecer que doña [REDACTED] pueda ser solidariamente responsable de la conducta que le cabe a las sociedades Gestora Educacional S.A. y a la Sociedad Educacional Apoquindo Limitada y finalmente, no siendo coautora de los delitos imputados a [REDACTED] y [REDACTED], no correspondía condenarla solidariamente con ellos.

En base a lo expuesto, peticiona se anule la sentencia recurrida, dictando, acto continuo y sin nueva vista pero separadamente, la sentencia de reemplazo en la que se revoque lo resuelto por los tribunales de la instancia rechazando la demanda interpuesta en contra de doña [REDACTED], con costas.

Segundo : Que para un mejor entendimiento de las razones que sirvieron a los jueces del fondo para zanjar la litis y que en el motivo siguiente se consignarán, es útil enunciar, también, los hechos básicos que aquéllos tuvieron por asentados:

1.- Que entre el mes de marzo de 2011 hasta el 15 de junio de 2012, durante la jornada y en circunstancias que el menor alumno del Colegio Apoquindo, de iniciales N.A.E.B., se encontraba en el establecimiento educacional referido, [REDACTED], auxiliar de aseo de dicho establecimiento, lo llevaba a su casa ubicada al interior de dicho colegio y procedió a ejecutar reiteradamente actos de significación sexual y de relevancia consistente en tocarle y besarle el pene al menor.

2. Que entre las 12:50 y las 13:30 horas aproximadamente, en una ocasión, entre los meses de marzo y diciembre de 2011, en circunstancias que el menor alumno del Colegio Apoquindo, de iniciales M.L.M.Y., se encontraba al interior del domicilio de [REDACTED] y [REDACTED], ubicado en el establecimiento educacional, [REDACTED] ejecutó acciones de significación sexual y de relevancia consistente en que en una oportunidad tocó con uno de sus dedos el ano del menor.

3. Que en fechas y horas no determinadas entre el mes de marzo de 2010 y hasta de diciembre de 2011, en circunstancias que el menor alumno del Colegio Apoquindo, de iniciales B.F.H.H., se encontraba en el establecimiento educacional referido, [REDACTED], quien vivía junto a su marido [REDACTED] [REDACTED] en una casa ubicada al interior de dicho colegio, en calidad de auxiliares y



cuidadores de dicho establecimiento, previo concierto con su marido, conducía o invitaba al nombrado menor hasta dicha casa lugar donde [REDACTED] procedió a introducir su pene en el ano del mismo, ocasionándole lesiones.

4. Que en fechas y horas de la mañana entre el mes de marzo de 2011 y hasta el mes de diciembre del mismo año, en circunstancias que el menor alumno del Colegio Apoquindo, de iniciales J.I.H.H., se encontraba en el establecimiento educacional ya referido, [REDACTED] y [REDACTED], previo concierto, conducían o invitaban al nombrado menor hasta su casa ubicada en el interior del colegio, lugar donde [REDACTED] introducía su pene en el ano del menor, causándole lesiones.

5.- Que en circunstancias que el menor V.N.A. se encontraba en el Colegio Apoquindo Femenino, fue conducido hasta un sector donde existen arbustos y plantas, en las inmediaciones de un canil con perros, dentro de uno de los patios de dicho establecimiento, donde un sujeto le bajó el pantalón y situó en su ano un objeto desconocido que el menor denomina como “pinchudo”, llegando otro individuo con posterioridad.

6.- A raíz de los hechos en cuestión el demandado [REDACTED] fue absuelto del cargo formulado en su contra como autor del delito de abuso sexual impropio en la persona del menor V.N.A. y condenado a la pena única de 11 años de presidio mayor en su grado medio como autor de dos delitos de violación en las personas de los menores B.H.H y J.H.H y un delito de abuso sexual impropio en la persona del menor M.M.Y; así, también la demandada [REDACTED] fue condenada a la pena única de 15 años y 1 día de presidio mayor en su grado máximo en calidad de autora de dos delitos de violación en las personas de los menores B.H.H. y J.H.H y el delito reiterado de abuso sexual impropio en la persona del menor de iniciales N.E.B.

7.- Que, la demandada [REDACTED] a la época de comisión de los delitos ejercía el cargo de directora del Colegio Apoquindo Femenino.

8.- Que a la época de los hechos existía en el Colegio Apoquindo Femenino una falta de control de los niños de prebásica, ya que ellos podían jugar en los distintos patios y pasillos entre los cuales no existía visibilidad y los turnos de los profesores de prebásica en estos patios eran en los recreos y no en la hora de almuerzo, lo que permitía que los menores retornaran del casino a los patios y salas sin el control de una educadora o inspector.



9.- Que existía falta de vigilancia de los niños durante la jornada escolar, determinándose que algunos menores llegaban atrasados después de los recreos y que incluso podían deambular por el resto del colegio sin que nadie lo advirtiera, habiéndose producido en algunas oportunidades la pérdida de algunos niños, los que eran encontrados minutos después de darse cuenta de su ausencia.

10.- Que los alumnos del preescolar visitaban con regularidad la residencia de los auxiliares condenados, y las dos rejas de acceso a la morada de los señores [REDACTED] y [REDACTED] permanecían abiertas, sin llave, y en el camino que tomaban algunos niños para llegar a la vivienda, que conectaba derechamente con el patio de cemento de la prebásica -ubicado arriba del recinto- con la vivienda que estaba abajo, en que también quedaba la cancha en que jugaban los niños en los recreos, cuya reja que la delimitaba se mantenía igualmente con su puerta abierta, existía frondosa vegetación por ambos lados, lo que hacía posible que los menores no fueran vistos por las autoridades del colegio, por lo que a los niños nada les impedía que entraran a la residencia de los condenados penalmente.

11.- Que a un par de metros de la vivienda de los auxiliares, había un canil con dos jaulas de perros y al lado del gimnasio existía otro canil con más jaulas, el que en algún momento estuvo ocupado por cachorros con los que los niños concurrían a jugar, lo que facilitaba que los menores fueran llevados o invitados a la residencia de los condenados por [REDACTED], lugar donde se cometieron la mayoría de los ilícitos de marras, ya que era esta acusada quien permanecía siempre en el colegio y tenía mayor contacto con los menores, seduciéndolos, por lo tanto, no solo con dulces, castañas y juegos realizados en su interior, sino que también por la presencia de cachorros, que en alguna oportunidad llevó al preescolar para mostrárselos a los niños.

12.- Que los dos auxiliares del colegio señores [REDACTED] y [REDACTED], fueron contratados por la “Sociedad Educacional Apoquindo Ltda. y Cía. CPA 2”, y en ambos casos, mediante la suscripción por la sociedad sostenedora por parte de doña [REDACTED].

13.- Que, en procedimiento administrativo seguido el establecimiento educacional Colegio Apoquindo Femenino fue sancionado por varios incumplimientos de sus deberes legales sectoriales, constatados en el momento de la fiscalización, entre los cuales cabe destacar, por su pertinencia, los siguientes. El “cargo tres”, consistente en que el reglamento interno no estaba ajustado a la normativa vigente, por cuanto “no hay protocolo de actuación ni un procedimiento a seguir



en el caso de que se cometa violencia física y psicológica, por cualquier medio, en contra de un estudiante, realizada por quien detente una posición de autoridad, sea director, profesor, asistente de la educación u otro, así como también la ejercida por parte de un adulto de la comunidad educativa en contra de un estudiante (...). Por su parte, el “cargo cinco”, que señalaba que el establecimiento educacional no contaba con personal asistente idóneo; en particular, respecto de la “acreditación de la idoneidad moral del personal asistente de la educación contratado, al no contar con los certificados de antecedentes del personal respectivo. No se presentaron los contratos de las personas indicadas en el punto N° 6 de este informe (... [REDACTED] [REDACTED]... [REDACTED]) y sus respectivos certificados de antecedentes”. Y, por último, como “cargo seis”, el establecimiento educacional presentaba deficiencias en elementos de seguridad, salubridad y/o higiene.

Tercero: Que en lo que incumbe a los reparos formulados en el recurso de casación en el fondo deducido por la recurrente, en cuanto a la responsabilidad por el hecho propio omisivo de la Directora demandada, razonan los jueces en base a lo dispuesto en los artículos 1, 2, 9, 10 letras a), c), e) y f), 18 y 28 de la Ley General de Educación, en el motivo quincuagésimo quinto que un establecimiento educacional tiene el deber de generar las condiciones materiales, educativas, sociales y emocionales necesarias para que sus alumnos puedan desarrollarse en un ambiente idóneo que permita desenvolverse en un ámbito moral, espiritual, intelectual, afectivo y físico de acuerdo a su edad y que fomente una autoestima positiva y confianza en cada uno de ellos, gestionando los requerimientos y adoptando las medidas apropiadas, adecuadas y oportunas para que se respete la integridad física, psíquica y moral de cada uno de los alumnos, con el fin de evitar que puedan ser objeto de tratos vejatorios, degradantes y de maltratos físicos y psicológicos.

Continúa señalando en el basamento quincuagésimo sexto: “Que, entonces, establecido el deber de cuidado, corresponde determinar sobre qué demandados recae, para luego contrastarlo con su actuar.

En este sentido, cabe hacer presente que en virtud de lo dispuesto en los artículos 10 letra e) inciso segundo y 46 letra a) inciso segundo, ambos de la Ley General de Educación, se colige que este deber de cuidado corresponde a los sostenedores y equipos docentes directivos, ya que la primera norma citada dispone que son deberes de los equipos directivos docentes liderar los



establecimientos a su cargo; mientras que la segunda, prescribe que el sostenedor será responsable del funcionamiento del establecimiento educacional (...).”

Agregan en el motivo quincuagésimo séptimo, párrafo segundo, que a la demandada [REDACTED] a la época de comisión de los delitos ejercía el cargo de directora del Colegio Apoquindo Femenino, correspondiéndole, según da cuenta el reglamento interno impulsar la marcha general del colegio, de acuerdo con los objetivos y orientaciones del proyecto educativo, siendo la responsable y la conductora de toda la comunidad educativa.

Señalan en el basamento sextuagésimo primero que al interior del Colegio Apoquindo Femenino existía una absoluta falta de disciplina, control y cuidado de los alumnos de prebásica por parte de las autoridades del establecimiento, infringiendo no solo el deber de resguardar la seguridad de los menores mientras estaban bajo su cuidado, evitando que sean objetos de conductas que dañen su integridad física, sino que también el deber de contribuir a la formación y al desarrollo integral de los niños, pues resulta evidente que las conductas a que fueron sometidos los menores, tendrán repercusión en su integridad psíquica y moral, concluyendo que las sociedades demandadas Gestora Educacional S.A., Sociedad Educacional Apoquindo Limitada y [REDACTED] incurrieron en el hecho ilícito imputado, esto es, haber infringido las obligaciones de cuidado que como sostenedores y directora del Colegio Apoquindo Femenino les correspondía.

La Corte agregó, que en virtud del artículo 10 letra e) de la Ley General de Educación, el cargo de Directora le imponía deberes que permiten construir su responsabilidad por hecho propio omisivo, al considerar que pueden ser objeto de la delegación de funciones y responsabilidades, señalando en el motivo quincuagésimo séptimo: “...es posible afirmar que un establecimiento educacional tiene el deber de generar las condiciones materiales, educativas, sociales y emocionales necesarias para que sus alumnos puedan desarrollarse en un ambiente idóneo (...) gestionando los requerimientos y adoptando las medidas apropiadas, adecuadas y oportunas para que se respete la integridad física, psíquica y moral de cada uno de los alumnos, con el fin de evitar que puedan ser objeto de tratos vejatorios, degradantes y de maltratos físicos y psicológicos”. Tal determinación arranca de las normas contenidas en los artículo 10 letras a), c), e) y f), y en el artículo 18 con relación al artículo 28, de la Ley General de Educación. Ley dentro de la cual destaca, en su párrafo 2º, titulado “Derechos y



Deberes” (arts. 4 a 16), lo que reza en lo pertinente su artículo 10 letra a): “Los alumnos y alumnas tienen derecho... a que se respete su integridad física y moral, no pudiendo ser objeto de tratos vejatorios o degradantes y de maltratos psicológicos....”.

Continúa en el motivo quincuagésimo noveno afirmando que la sostenedora había delegado ampliamente funciones y responsabilidades en su Directora, señora [REDACTED]. Lo que, por lo demás, se puede observar, por ejemplo, en que la demandada cumplía funciones que excedían la sola vigilancia de la idoneidad de los profesores –que en su recurso afirma ser lo único que le competía–, pues, en tal calidad, no solo contrataba profesores, sino, como se consigna en el motivo trigésimo tercero, también al capellán del colegio, señor [REDACTED], y a los dos auxiliares condenados por los delitos contra los menores de autos, señor [REDACTED] y señora [REDACTED]. Asimismo, como se consigna en el considerando 23º de la sentencia de primera instancia, esta misma demandada, a fojas 1757, prestó confesión respecto de que ella era la Directora del Colegio, y de “que contrató a los señores [REDACTED] y [REDACTED] y en el contrato se les cedía un domicilio para habitarlo y para cuidar el colegio, por lo que no pagaban los gastos básicos por estar dentro del contrato”. Por tanto, estas actuaciones individuales o unipersonales suyas –es decir, que correspondían a su cargo de Directora–, dan cuenta de que sus funciones, en tal calidad dentro del Colegio Apoquindo Femenino, se extendían más allá de la sola preocupación por la idoneidad de los profesores en relación al cumplimiento del proyecto educativo.

En el motivo sextuagésimo establece la Corte que consta del Reglamento de Régimen Interno del Colegio Apoquindo Femenino, que la sostenedora había delegado en la Directora las funciones y responsabilidades que ponían de su cargo deberes entre los cuales, se contaba el de velar por la seguridad en el establecimiento, quedando de manifiesto que doña [REDACTED], en su calidad de Directora, estaba sujeta a los especiales deberes de seguridad y prevención que la ley establece en protección de los niños que fueron transgredidos en la esfera de su sexualidad. Y, en consecuencia, la ilicitud de su conducta omisiva viene dada por tal contravención de estos deberes.

Agregan en el motivo sextuagésimo primero que el fundamento de dichos deberes se encuentra en el riesgo creado por la actividad educativa, como consecuencia de la necesaria reunión de los niños a cargo del establecimiento



educacional, cuyo cuidado es conferido a este por los respectivos padres y apoderados; lo cual es correlativo a la especial protección que se dispensa a estos por el legislador, en razón de su natural indefensión, fragilidad e importancia. Es en tal sentido que los niños son considerados titulares del derecho a que se respete su integridad física y moral, por lo que se establece en la ley, de manera imperativa, que no pueden ser objeto de tratos vejatorios o degradantes y de maltratos psicológicos. Lo cual comprende la orden imperativa de velar porque ellos no sean objeto de delitos mientras se encuentran confiados al colegio.

En los motivos septuagésimo cuarto y quinto señalan que del artículo 10 letra e), incisos segundo y cuarto de la Ley General de Educación, se deduce que la ley no solo ha establecido deberes sobre el sostenedor, persona jurídica que les dará cumplimiento a través de sus órganos; sino que también impone deberes directamente a los equipos docentes directivos (“Son deberes de los equipos docentes directivos...”). Así es que, aun cuando los deberes provengan de funciones y responsabilidades delegadas por el sostenedor y que, en principio, sean propias de este último, por el acto de la delegación el legislador estima que dichos deberes pasan a ser propios también del delegatario. En consecuencia, siendo la Dirección del Colegio un órgano que corresponde a aquellos designados como equipos docentes directivos, es forzoso concluir que los deberes que le fueron delegados por el sostenedor, son deberes que también devinieron en personales de quien desempeña el cargo; en la especie, de [REDACTED] y se configura la responsabilidad civil por hecho omisivo propio de aquella persona jurídica. Pero, a su vez, en virtud del artículo 10 letra e) de la Ley General de Educación, y de la delegación amplia hecha a su Directora, señora [REDACTED], en los artículos 15 y 16 del Reglamento de Régimen Interno del Colegio, tales deberes también le fueron impuestos de manera personal a esta última. Y, en consecuencia, siendo ella por lo demás la única autoridad del Colegio que formalmente pudo cambiar el curso causal descrito y la que debió en los hechos haber desplegado la diligencia, también debe considerársela solidariamente responsable de los mismos daños, por el hecho omisivo personal y propio. Concluyendo en el considerando septuagésimo octavo que la responsabilidad por el hecho omisivo propio que aquí se pudo determinar es la de los sostenedores y la de la Directora; en ambos casos incluyendo a todos los demandantes.



En cuanto a la forma que deben responder del daño los demandados, el fallo condena como solidariamente responsable, respecto de las indemnizaciones por delito civil de [REDACTED] y de [REDACTED], por la responsabilidad por hecho ajeno de la Sociedad Colegio Apoquindo Femenino Limitada y, también, respecto de la responsabilidad que le cabe como sostenedoras a la sociedad Gestora Educacional S.A. y a la Sociedad Educacional Apoquindo Limitada, a la señora [REDACTED].

Cuarto: Que resulta prístino que el quid del asunto sometido a la decisión de esta Corte radica primero en determinar si existe responsabilidad por el hecho omisivo propio de la demandada señora [REDACTED] en su calidad de Directora del Colegio Apoquindo Femenino y, de ser así, si era procedente la condena solidaria que establece el fallo censurado.

Quinto : Que, la responsabilidad civil extracontractual que en la especie la parte demandante atribuye a la demandada se encuentra esencialmente regulada en los artículos 2314 y siguientes del Código Civil. Se origina en el daño al patrimonio de otra persona con quien no existe un vínculo contractual y tiene como fuente la comisión de un delito o de un cuasidelito civil o simplemente de la ley. En el caso de autos, los actores imputan responsabilidad a la demandada en su calidad de Directora del Colegio por los hechos omisivos de falta de medidas de cuidado y prevención a que estaba obligada y que derivaron en los abusos sexuales y violaciones de los que fueron víctimas los alumnos del colegio Apoquindo femenino -hijos de los demandantes-, causando los daños patrimoniales y morales peticionados.

En consecuencia, para que prospere la demanda es menester que se acredite la existencia de los elementos de este tipo de responsabilidad, a saber: a) el daño, b) la culpa o el dolo, c) una relación de causalidad entre el dolo o culpa y el daño y d) la capacidad delictual.

El recurso de nulidad que se analiza circunscribe su reproche en un primer capítulo a que no existe el hecho propio omisivo elaborado como un deber general que pueda acarrear responsabilidad a la recurrente, ya que las personas son responsables de sus actos; en general no lo son de sus omisiones, salvo que la ley o el contrato se los exijan. Y en la especie, la Ley General de Educación no le impone al director del Colegio más que ocuparse del proyecto educativo, y el artículo 2320 del Código Civil, le obliga a hacerse responsable de los hechos de los pupilos o alumnos.



Sexto: Que, como ya se dijo, el fallo dejó asentado primero que la demandada [REDACTED] a la época de comisión de los delitos ejercía el cargo de directora del Colegio Apoquindo Femenino, correspondiéndole, según da cuenta el reglamento interno, impulsar la marcha general del colegio, de acuerdo con los objetivos y orientaciones del proyecto educativo, siendo la responsable y la conductora de toda la comunidad educativa, y luego que al interior del establecimiento educacional existía una absoluta falta de disciplina, control y cuidado de los alumnos de prebásica por parte de las autoridades del colegio, concluyendo los jueces que se infringió el deber de resguardar la seguridad de los menores mientras estaban bajo su cuidado, evitando que sean objetos de conductas que dañen su integridad física y el deber de contribuir a la formación y al desarrollo integral de los niños, pues resulta evidente que las conductas a que fueron sometidos los menores, tendrán repercusión en su integridad psíquica y moral.

Séptimo : Que, entonces, corresponde determinar si la Directora tiene el deber de generar las condiciones materiales, educativas, sociales y emocionales necesarias para que sus alumnos puedan desarrollarse en un ambiente idóneo, gestionando los requerimientos y adoptando las medidas apropiadas, adecuadas y oportunas para que se respete la integridad física, psíquica y moral de cada uno de los alumnos con el fin de evitar que puedan ser objeto de tratos vejatorios, degradantes y de maltratos físicos y psicológicos, como los hechos ilícitos en los cuales resultaron condenados los dependientes del colegio.

Para dilucidar lo anterior, se debe tener presente lo prescrito en algunas de las normas de la Ley General de Educación que importan a la discusión partiendo el análisis por el artículo 9° del cual se desprende que las instituciones de educación están constituidas por la comunidad educativa, que a su vez *“están integrada por alumnos, alumnas, padres, madres y apoderados, profesionales de la educación, asistentes de la educación, equipos docentes directivos y sostenedores educacionales”*.

Luego la letra a) del artículo 10 establece que: “Los alumnos y alumnas tienen derecho... a que se respete su integridad física y moral, no pudiendo ser objeto de tratos vejatorios o degradantes y de maltratos psicológicos....”.

Por su parte, la letra e) incisos primero y segundo del artículo 10 dispone: “Los equipos docentes directivos de los establecimientos educacionales tienen derecho a conducir la realización del proyecto educativo del establecimiento que dirigen.



Son deberes de los equipos docentes directivos liderar los establecimientos a su cargo, sobre la base de sus responsabilidades y propender a elevar la calidad de éstos; desarrollarse profesionalmente; promover en los docentes el desarrollo profesional necesario para el cumplimiento de sus metas educativas, y cumplir y respetar todas las normas del establecimiento que conducen”. Letra f): “Los sostenedores de establecimientos educacionales tendrán derecho a establecer y ejercer un proyecto educativo, con la participación de la comunidad educativa y de acuerdo a la autonomía que le garantice esta ley. También tendrán derecho a establecer planes y programas propios en conformidad a la ley, y a solicitar, cuando corresponda, financiamiento del Estado.

A su turno, el inciso último de la letra e) del artículo 10 dispone: “Los derechos y deberes anteriores se ejercerán en el marco de la ley y en virtud de las funciones y responsabilidades delegadas por el sostenedor, según corresponda”.

De las normas antes transcritas se desprende que los equipos docentes directos de los establecimientos educacionales son los encargados de conducir el proyecto educativo y los sostenedores de establecimientos, en cambio, son quienes establecen y ejercen el proyecto educativo, con la participación de la comunidad educativa y de acuerdo a la autonomía que le garantice la ley. A partir de lo anterior se expresa que el proyecto educativo se instaura bajo la iniciativa de un sostenedor y bajo su dependencia se configura una relación de dependencia entre este y el equipo directivo encargado de llevarlo a cabo y es posible afirmar que la responsabilidad por el hecho propio podrá recaer tanto en el sostenedor como en aquellos órganos encargados de llevar a cabo el proyecto educativo, es decir, los equipos directivos, dependiendo de cómo se encuadre el desarrollo de las funciones y responsabilidades en el caso concreto.

Así es que, aun cuando los deberes provengan de funciones y responsabilidades delegadas por el sostenedor y que, en principio, sean propias de este último, por el acto de la delegación el legislador estima que dichos deberes pasan a ser propios también del delegatario. En consecuencia, siendo la Dirección del Colegio un órgano que corresponde a aquellos designados como equipos docentes directivos, los deberes que le fueron delegados por el sostenedor, son obligaciones que también devinieron en personales de quien desempeña el cargo.



Octavo: Que establecido que [REDACTED], en su calidad de Directora, estaba sujeta a los especiales deberes de seguridad y prevención que la ley establece en protección de los niños que fueron transgredidos en la esfera de su sexualidad, y existiendo una contravención de estos deberes se configura la ilicitud de su conducta omisiva.

En efecto, el deber de cuidado que asume un establecimiento educacional para con sus alumnos y sus familias cobra particular relevancia en un caso como el que se analiza. Así se infiere de los artículos 15 y 16 del Reglamento Interno del Colegio Apoquindo Femenino citados parcialmente por la sentencia de segundo grado, instrumentos que determinan, que la sostenedora había delegado en la Directora las funciones y responsabilidades que ponían de su cargo deberes de seguridad y prevención que le ley establece en protección de los niños en el establecimiento. Y, en consecuencia, la ilicitud de su conducta omisiva viene dada por tal contravención de estos deberes legales.

La responsabilidad de las personas que forman los equipos directivos de un centro docente de enseñanza encuentra su sustento en un deber de vigilancia dimanante de las funciones que desempeñan estas instituciones sobre sus alumnos menores de edad. Ciertamente, la tarea de cuidar es una relación entre al menos dos personas, donde una de ellas se encuentra vulnerable, física y emocionalmente y deposita su confianza en otra que se presupone bien preparada para la función de proteger a la anterior, constituyéndose, entonces, en una relación asimétrica.

Así se ha dicho que *“el sistema de enseñanza actual se organiza de un modo complejo, en el que no resulta aconsejable atribuir la responsabilidad de una persona determinada, pues la enseñanza se articula en base a una organización en la que intervienen distintos organismos”*. Rizik Mulet, Lucia. Ob. cit. 694.

Ahora bien, aun cuando la educación que se imparte en los colegios debe respetar ciertos parámetros de libertad y autonomía, ello no obsta para que se adopten las medidas de seguridad necesarias con el fin de garantizar la integridad física y síquica de los alumnos. Dicho en otros términos, en tanto dependen de otras personas para satisfacer sus necesidades y para su supervivencia y bienestar, los menores necesitan protección, labor que el establecimiento educacional debe cumplir a través de los órganos que componen la comunidad educativa durante el período en que sus educandos se encuentran bajo su esfera de resguardo, debiendo tal custodia mantenerse durante el tiempo



que el alumno permanece en el colegio. De hecho, podría incluso afirmarse que el deber de cuidado o seguridad se acentúa fuera del aula de clases, cuando se encuentran en los recreos, como acontecía en el presente caso en que los niños, a pesar de ser infantes preescolares, no fueron vigilados debidamente para asegurar su seguridad e indemnidad en múltiples oportunidades, permitiendo el Colegio a los niños preescolares salir sin resguardo ni vigilancia hacia algunos espacios ajenos, foráneos o exentos respecto de las dependencias de educación, la residencia de los auxiliares condenados, ya que las dos rejas de acceso a la morada de los señores [REDACTED] [REDACTED] permanecían abiertas y sin llave.

Noveno: Que tales deberes encuentran sustento además en la propia regulación interna que se fijó para el cumplimiento de sus fines educativos cuyo cumplimiento fue expresamente delegado en la Directora demandada. En efecto, el Reglamento Interno del Colegio Apoquindo Femenino impone a la Directora impulsar la marcha general del colegio, de acuerdo con los objetivos y orientaciones del proyecto educativo, siendo la responsable y la conductora de toda la comunidad educativa.

Se trata, en conclusión, de una serie de deberes que en la especie no fueron observados a cabalidad, conforme se colige del presupuesto fáctico asentado en el proceso.

En consecuencia, esta Corte comparte el razonamiento desarrollado por el sentenciador en lo relativo a la imputación de responsabilidad por el hecho propio omisivo de la Directora sobre quien pesaba en forma personal los deberes de cuidado y vigilancia respecto de los niños cuya infracción constituye causa de los daños, habida cuenta de que, tanto el sostenedor como la Directora son garantes de su indemnidad, de modo que no puede acogerse el recurso en cuanto afirma conculcados los artículos 2125, 2320 y 2322 en relación con los artículos 2314, 2316, 2318, 2319, 2325, 2329 y 1679 en relación con el artículo 1448, todos del Código Civil; y artículo 10 letra e) y 46 de la Ley General de Educación, disposición esta última que se aplica a personas jurídicas que reciban aporte estatal, lo que no viene al caso.

Décimo : Que para los efectos de resolver el segundo acápite del recurso relativo a la condena solidaria que pesa sobre la demandada [REDACTED] [REDACTED]; conviene apuntar que, en lo que se refiere al hecho generador del daño, se dejó establecido que, los demandados [REDACTED] y [REDACTED], auxiliares del Colegio Apoquindo Femenino, cometieron delitos sexuales al



interior del establecimiento, en contra de los menores N.A.E.B., J.I.H.H., B.F.H.H. y M.L.M.Y, encontrándose así acreditada la ilicitud de su conducta.

Por otra parte se dejó asentado que [REDACTED], a la fecha de los hechos tenía la calidad de Directora del colegio Apoquindo Femenino y como tal estaba sujeta a los especiales deberes de seguridad y prevención que la ley establece en protección de los niños que fueron transgredidos en la esfera de su sexualidad, y habiendo contravención de estos deberes se configura la ilicitud de su conducta omisiva.

Undécimo: Que aunque los demandados han causado el mismo daño, no puede ser condenada la Directora del Colegio en forma solidaria de conformidad a lo dispuesto por el artículo 2317 del Código Civil, porque no se cumple con la unidad que exige la norma citada, al tratarse los ilícitos de los cuales resultaron responsables de hechos distintos, independientes y autónomos. En efecto, por una parte existió un delito que llevó al resultado dañoso mediante los abusos sexuales y las violaciones de que fueron víctima los alumnos del colegio y, por otra, una omisión culposa o negligente por incumplimiento de los deberes legales que el cargo de Directora implicaba de velar por el cuidado y protección de éstos; no existiendo concierto de voluntades entre sus autores ni ninguna otra conexión en el ámbito fáctico o normativo, más que la consecuencia del daño.

Duodécimo : Que en las obligaciones de las que las demandadas han resultado responsables no existe solidaridad legal, por lo que, entonces, lleva la razón el recurrente cuando sostiene que el fallo incurre en error de derecho al haber condenado a la demandada [REDACTED] a pagar la indemnización dispuesta, en forma solidaria, toda vez que en la especie se trata del concurso de dos responsabilidades distintas: una, la de los hechores y otra, la de la Directora y entre ellos no hay solidaridad, ya que según lo dispuesto por el citado artículo 2317 del Código Civil ésta sólo existe entre los coautores de un mismo delito o cuasidelito, calidad que no comparten entre sí los demandados;

Décimo tercero : Que de modo que, los jueces del grado incurrieron en un yerro jurídico que tuvo influencia sustancial en lo decisorio, en tanto se impuso a la parte que recurre una responsabilidad solidaria que no resultaba procedente. Corresponde en consecuencia acoger, en la forma ya indicada, el recurso de casación sustancial interpuesto en la parte de la condena solidaria.



## II. EN CUANTO AL RECURSO DE CASACION EN LA FORMA DE LOS DEMANDANTES.

Décimo cuarto: Que la recurrente afirma que el fallo cuestionado ha incurrido en la causal de invalidación formal contenida en el cuarto numeral del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, acusando que la sentencia otorgó más de lo pedido en el escrito de apelación y se extendió a cuestiones no sometidas a la decisión del tribunal, ya que los demandados [REDACTED] [REDACTED], Apoquindo Femenino, Gestora y Apoquindo Ltda. no solicitaron en el petitorio de los recursos de apelación interpuestos que se revocara el fallo, y, únicamente cuestionaron la condena impuesta por la sentencia de primera instancia respecto del grupo familiar [REDACTED].

Indica que sustentaron sus argumentaciones en que, al no haber sido condenados en sede penal el señor [REDACTED] y la Sra. [REDACTED] respecto de los ilícitos cometidos en contra del menor de iniciales V.N.A., la familia no podría invocar en esta sede la referida sentencia condenatoria y nada dijeron respecto a la prueba rendida en autos para acreditar el perjuicio sufrido en específico por A.N.A., hermana menor de V.N.A., ni tampoco cuestionaron su calidad de víctima en autos, y no solicitaron, de manera concreta -lo que habría permitido un pronunciamiento conforme a derecho- que se les liberara del pago de la indemnización solicitada respecto de la menor. A pesar de lo anterior, la decisión recurrida concluye que no es posible otorgar una indemnización por daños por repercusión o rebote que no han sido acreditados, al haberse presentado en la causa solamente prueba de hipotéticos daños directamente sufridos por ella como víctima de atentados en la esfera de su sexualidad. Afirman que de esta forma la sentencia recurrida se pronunció sobre una controversia que no fue sostenida por las partes, excediendo de la competencia otorgada por éstas en sus respectivos recursos, contrariando la congruencia que debe existir entre aquellos y la sentencia de segunda instancia.

Décimo quinto: Que en relación con el vicio de ultra petita, esta Corte de Casación ha establecido que aquélla concurre cuando la sentencia, apartándose de los términos en que las partes situaron la controversia por medio de sus respectivas acciones o excepciones, altera su contenido, cambiando su objeto o modificando su causa de pedir. La regla anterior debe necesariamente concordarse con el artículo 160 del estatuto antes citado, de acuerdo al cual las sentencias se pronunciarán conforme al mérito del proceso y no podrán



extenderse a puntos que no hayan sido sometidos expresamente a juicio por los litigantes, salvo en cuanto las leyes manden o permitan a los tribunales proceder de oficio.

Por ende, el referido vicio formal sólo se verifica cuando la decisión otorga más de lo solicitado en los escritos de fondo por medio de los cuales se fija la competencia del tribunal, o cuando se emite pronunciamiento en relación a materias no sometidas a su conocimiento, en franco quebrantamiento de la correlación o correspondencia que ha de imperar en la actividad procedimental. El principio rector del instituto en referencia es el de la congruencia procesal, que dentro del procedimiento encuentra diferentes fundamentos, ámbitos de aplicación y objetivos. En virtud de dicha directriz es que se produce la vinculación de las partes y del juez con el debate, guardando el necesario encadenamiento de sus actos, permitiendo que éstos alcancen eficacia. Sustancialmente, se refiere a la conformidad que ha de existir entre la sentencia expedida por el órgano jurisdiccional y las pretensiones que las partes hayan expuesto oportuna y formalmente en sus escritos fundamentales agregados al proceso.

Décimo sexto: Que de lo señalado, surge como consecuencia necesaria que la causal de invalidación formal debe ser rechazada, por cuanto los jueces del fondo, al pronunciarse sobre la acción lo hacen sobre la base de las peticiones concretas formuladas en este sentido por las demandadas en sus escritos de contestación y apelación, donde peticionaron expresamente pronunciarse sobre las indemnizaciones por daño moral, de manera que los juzgadores no han fallado sobrepasando los contornos del debate sino que, por el contrario, se han limitado a constatar la configuración de los supuestos fácticos presentados por uno de los intervinientes para justificar su petición, circunscribiendo su pronunciamiento a lo requerido por aquél.

Por consiguiente, los jueces del fondo han actuado dentro de la esfera de las atribuciones que les son propias, sin que logre advertirse pronunciamiento alguno referente a un supuesto fáctico o jurídico que exceda el marco legal que correspondía examinar al órgano jurisdiccional, conforme a las acciones y excepciones objeto de la litis, razón por la que habrá de desestimarse el arbitrio de nulidad formal en relación a la causal en estudio.

Décimo séptimo: Que a continuación el recurrente acusa que la sentencia censurada incurrió en el defecto formal contemplado en el artículo



768 N° 5 en relación al artículo 170 N° 4 del Código de Procedimiento Civil. Funda la causal primero en que con el informe pericial de la interventora se pudo conocer que los dineros producto de la venta del inmueble de propiedad de Apoquindo Femenino se encontraban en diversos instrumentos financieros, y a raíz de las maniobras desplegadas de parte de los miembros de las Empresas Colegio Apoquindo, especialmente de parte de sus controladores Sres. [REDACTED] y [REDACTED] y Sra. [REDACTED], de un total de \$6.381.145.620.- correspondiente al saldo de precio de la compraventa únicamente se logró precautoriar \$1.000.000.000. Todo lo anterior acredita la utilización fraudulenta y abusiva de la estructura societaria previamente creada y controlada por los propios demandados, lo que evidencia la concurrencia del requisito para aplicar la teoría del levantamiento del velo societario, en virtud de la cual se puede alcanzar a los miembros del referido grupo, permitiendo con ello acoger tanto la acción de responsabilidad por el hecho ajeno, como por el hecho propio, misma conclusión a la que habría arribado la sentencia recurrida de haber analizado adecuadamente todos los elementos de prueba aportados al procedimiento.

En segundo término reclama que de haberse analizado adecuadamente las pericias psicológicas y sociales que detalla por cada grupo de familia, la sentencia recurrida habría arribado a la irrevocable conclusión que la menor de iniciales A.N.A. -y todos los demandantes- sufrieron perjuicios como consecuencia de los hechos de autos, los que deben ser reparados íntegramente por los demandados, atendida la entidad y certidumbre del perjuicio patrimonial reclamado. Agrega que no valoró al momento de resolver, de manera infundada, rebajar las indemnizaciones por daño moral reclamadas en autos y debió señalar que los reajustes e intereses comenzarán a correr desde la fecha del delito o cuasidelito, o bien, desde la fecha de dictación de la sentencia penal que influye en estos autos.

Décimo octavo: Que los hechos en que se funda la causal denunciada no constituyen el vicio denunciado. En efecto, no puede soslayarse que lo que cuestiona el recurso es la ponderación que el tribunal de alzada ha hecho de los elementos probatorios, no la ausencia de valoración de los mismos. Lo anterior no constituye el vicio invocado, por cuanto aquel ocurre solo cuando la sentencia carece de fundamentaciones y no cuando ellas no se ajustan a la tesis sustentada por la parte reclamante. En la especie, no se aprecia la omisión que se acusa y para ello basta comprobar la existencia de la valoración de la prueba y los



fundamentos vertidos en el fallo de segundo grado en los motivos décimo quinto que hace suyos lo señalado en los considerandos cuadragésimo y quincuagésimo de la sentencia de primera instancia, en orden a que no se ha acreditado que la venta del terreno del Colegio Apoquindo por parte de la sociedad Colegio Apoquindo Femenino Limitada se haya efectuado con la intención de evadir el pago de las indemnizaciones y, por tanto, una utilización abusiva de la forma societaria, destinada a la producción de un fraude a los derechos de los demandantes, concluyendo el fallo censurado que no concurre este requisito y no accede al levantamiento del velo ni a la determinación de la responsabilidad consiguiente.

En cuanto al quantum del daño moral en el basamento octogésimo sexto, la Corte reflexiona teniendo presente la discrecionalidad, prudencia y equidad, y la entidad, naturaleza y gravedad del hecho que ha inferido el daño a los actores; la clase de derechos lesionados y la condición personal de los demandantes titulares de los mismos; y, además, la apreciación tanto sincrónica como diacrónica de las consecuencias nocivas de los delitos o cuasidelitos padecidos en el ámbito físico, psíquico, moral y social y en consideración a la extrema cautela con que ha de decidirse sobre esta materia, habida cuenta de la escasez de pautas dadas por precedentes judiciales de indemnización a víctimas preescolares de abusos sexuales y violaciones en el ámbito de su asistencia a los establecimientos de educación, considerará ad exemplum que en otro caso de indemnización por daño moral por delito de abuso sexual contra una menor preescolar de cinco años de edad, confirmó las indemnizaciones por este rubro que ascendieron a \$60.000.000, para la víctima, y \$15.000.000. para cada uno de los padres (Corte de Apelaciones de Santiago, ingreso Rol N° 7473-2014).

En consecuencia, de los razonamientos anteriores se colige que las conclusiones a las que arriban los sentenciadores no son favorables a la impugnante, sin que por ello se pueda aducir que el fallo carece de las argumentaciones que le son exigibles.

Décimo noveno : Que el arbitrio de invalidación formal impetrado por la parte actora se funda en la causal del número 6 del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, esgrimiendo la recurrente que la sentencia debe ser invalidada por haberse dictado contra otra pasada en autoridad de cosa juzgada. Alega que la sentencia penal estableció la veracidad de los ilícitos que afectaron al menor de iniciales V.N.A. en dependencias de Apoquindo Femenino, hecho



que no puede desconocerse en sede civil. Sin embargo, sin sustento ni fundamento alguno, el fallo censurado le restó cualquier efecto a la sentencia penal respecto del menor y el colegio, al excluir de la indemnización de perjuicios por daño moral a la familia [REDACTED], cuestión que no ocurrió respecto de los otros demandados y condenados, lo que evidencia la concurrencia del vicio alegado. Agrega que en particular la sentencia penal estableció lo siguiente: “Se acreditó que en circunstancias que V.N.A se encontraba en el Colegio Apoquindo Femenino ubicado en Camino La Laguna N° 13.985 Lo Barnechea, fue conducido hasta un sector donde existen arbustos y plantas, en las inmediaciones de un canil con perros, dentro de uno de los patios de dicho establecimiento, donde un sujeto le bajó el pantalón y situó en su ano un objeto desconocido que el menor denomina como “pinchudo”, llegando otro individuo con posterioridad, sin haberse logrado, conforme la opinión de la mayoría de estas juezas, determinar el autor de aquellos hechos” .

Indica que los artículos 178 y 180 del Código de Procedimiento Civil consagran lo que la doctrina denomina como la “influencia de la cosa juzgada”, para referirse a los efectos que una sentencia con valor de cosa juzgada puede producir en otro orden jurisdiccional, lo que acontece en la especie por lo que el fallo al dejar sin aplicación la sentencia penal incurre en la causal que se invoca.

Vigésimo : Que para decidir sobre la procedencia de esta causal de casación formal se deben tener en consideración los siguientes antecedentes, de los cuales los primeros cuatro constan en la sentencia de primer grado de la causa criminal, dictada el 31 de diciembre de dos mil trece:

a.- Que en la sentencia ejecutoriada dictada por el 3° Tribunal de Juicio Oral en lo Penal en causa RUC 1200605992-7, RIT 143- 2013, el demandado [REDACTED] fue absuelto del cargo formulado en su contra como autor del delito de abuso sexual impropio en la persona del menor V.N.A. y condenado a la pena única de 11 años de presidio mayor en su grado medio como autor de dos delitos de violación en las personas de los menores B.H.H y J.H.H y un delito de abuso sexual impropio en la persona del menor M.M.Y; así, también la demandada [REDACTED] fue condenada a la pena única de 15 años y 1 día de presidio mayor en su grado máximo en calidad de autora de dos delitos de violación en las personas de los menores B.H.H. y J.H.H y el delito reiterado de abuso sexual impropio en la persona del menor de iniciales N.E.B.



b.- En la demanda civil con la cual se inició el presente litigio lo pedido fue que se acogiera la acción de responsabilidad extracontractual respecto de los demandados [REDACTED] y [REDACTED] porque cometieron delitos de connotación sexual en contra del menor V.N.A. y respecto del demandado Apoquindo Femenino por la responsabilidad que le cabe por el hecho ajeno.

c.- Que el fallo censurado señaló que la sociedad Colegio Apoquindo Femenino Limitada aparece entre los condenados a indemnizar al menor V.N.A. y a su familia, en circunstancias de que esto no corresponde a la responsabilidad por hecho ajeno que le cabe, puesto que el considerando 48° la restringe solo a los menores N.A.E.B., J.I.H.H., B.F.H.H. y M.L.M.Y. y excluye la responsabilidad por el hecho ajeno declarada en favor del menor V. N. A. y de su familia, respecto de la sociedad Colegio Apoquindo Femenino Limitada.

Vigésimo primero: Que, resulta necesario fijar el alcance de la regla contenida en el artículo 179 del Código de Procedimiento Civil, que es el fundamento aducido para la citada causal de casación formal. Y la conclusión es que la causal no queda configurada; la sentencia dictada en la causa criminal ya individualizada no produce cosa juzgada en esta causa civil. Conviene transcribir en lo pertinente el mencionado precepto. “Las sentencias que absuelvan de la acusación o que ordenen el sobreseimiento definitivo, sólo producirán cosa juzgada en materia civil, cuando se funden en alguna de las circunstancias siguientes: 3ª No existir en autos indicio alguno en contra del acusado, no pudiendo en tal caso alegarse la cosa juzgada sino respecto de las personas que hayan intervenido en el proceso criminal.”

Y luego el texto agrega otras dos circunstancias, que no son transcritas porque es la tercera la más cercana a la posibilidad de que la cosa juzgada pudiere pretenderse en su aplicación.

En primer lugar, del texto es útil consignar una deducción: la regla general es que las sentencias penales absolutorias no producen cosa juzgada en las causas civiles (“sólo producirán cosa juzgada.... cuando se funden en alguna de las circunstancias siguientes”) (en este sentido se ha pronunciado esta Corte; por ejemplo, en Revista de Derecho y Jurisprudencia T. 40, secc. 1ª, p. 33; T. 49, secc. 1ª, p. 98). Y debe tenerse presente que las normas que imponen excepciones deben ser interpretadas restrictivamente (también lo ha entendido así esta Corte; por ejemplo, en Revista de Derecho y Jurisprudencia T. 15, secc. 1ª, p. 131); o, a lo más, declarativamente.



Tocante al contenido, como puede advertirse, el texto dispone que la sentencia absolutoria penal produce cosa juzgada “en materia civil” cuando se funda en la inexistencia de indicio alguno contra el acusado.

Se trata, pues, de determinar el alcance de la regla; en qué ámbitos de la “materia civil” produce la cosa juzgada (así también se ha resuelto; Revista de Derecho y Jurisprudencia T. 28, secc. 1ª, p. 661; T. 46, secc. 1ª, p. 233).

Así en el presente proceso se persigue la responsabilidad por el hecho ajeno del Colegio Apoquindo por los delitos que cometieron sus dependientes. En la causa penal se trata de determinar si los demandados incurrieron en las conductas de abuso sexual o violación respecto del menor V.N.A., resultado absueltos. En otros términos, no hay cosa juzgada porque en la causa criminal se trata de determinar si hay o no delito y participación del acusado y acá si el colegio Apoquindo desplegó la autoridad y cuidado respecto de sus dependientes; por lo que las personas que intervienen son distintas a las del proceso penal, y los elementos y omisiones que producen el delito son distintos de los elementos que integran la responsabilidad extracontractual vicaria que deben acreditar las víctimas de los ilícitos civiles. Así allá se absolvió por falta de indicio en contra del acusado, y acá la responsabilidad que se persigue es por el hecho ajeno, por lo que es necesario que exista sentencia condenatoria de los dependientes y además que los sujetos coincidan plenamente y justamente el Colegio Apoquindo Femenino fue demandados en esta causa civil pero no fue interviniente en la causa penal y, por ello, no hay cosa juzgada.

Por estos razonamientos es que el recurso formal interpuesto no podrá ser estimado.

#### EN CUANTO AL RECURSO DE CASACIÓN EN EL FONDO DEDUCIDO POR LOS DEMANDANTES

Vigésimo segundo : Que la recurrente de nulidad sustancial denuncia como primer grupo de normas infringidas los artículos 1699 y 1700 ambos del Código Civil en relación con los artículos 290, 293 y 294 del Código de Procedimiento Civil.

Expone que el informe evacuado por la Interventora dio cuenta del radical cambio patrimonial entre las sociedades miembros del Grupo económico o de Empresas Colegio Apoquindo en el tiempo transcurrido entre el término del procedimiento penal y el inicio del procedimiento civil, que no fue valorado de conformidad con lo dispuesto en los artículos 1699 y 1700, ambos del Código



Civil, lo que determinó que los sentenciadores arribaran a la errada conclusión de que no se había acreditado el uso abusivo del entramado societario creado por los demandados, descartando la aplicación de la teoría del levantamiento societario, infracción de ley que sólo puede ser enmendada mediante la anulación parcial de la sentencia recurrida.

Agrega que al descartar la aplicación de la teoría del levantamiento del velo societario, el fallo ignoró la clara y acreditada relación que existe entre los demandados, su unidad económica, de dirección y control, lo que implica una infracción a los artículos 96, 97 y 100 de la Ley N° 18.045, pues, al aplicarse erróneamente las normas citadas se estimó que los miembros no debían responder por los daños causados a sus representados, razonamiento errado que sólo puede ser subsanado mediante la invalidación parcial de la sentencia recurrida.

Luego, denuncia como segundo grupo de normas vulneradas los artículos 578, 1437, 1511 inciso 2°, 2284, 2314, 2316, 2317, 2320, 2322, 2329 inciso 1°, todos del Código Civil, artículos 1 y 10 letras c) y e) de la Ley N° 20.370; artículos 96, 97 y 100 de la Ley N° 18.045 y los artículos 178 y 180, ambos del Código de Procedimiento Civil. Señaló que no es posible desconocer los hechos inamoviblemente fijados y probados por la sentencia penal, que, en el caso del menor de iniciales V.N.A., expresamente dio por acreditadas las vejaciones que sufrió en dependencias del colegio mientras estaba bajo su cuidado. A lo anterior debe añadirse que ha sido la propia demandada Apoquindo Femenino la que reconoció su responsabilidad en los hechos que afectaron a la menor, al no haber apelado por la condena a título de daño emergente respecto de la familia [REDACTED]. No es coherente que, por una parte, Apoquindo Femenino sea condenado por los perjuicios patrimoniales sufridos por la familia como consecuencia de los ilícitos perpetrados en contra de V.N.A., pero no lo sea por los de carácter moral. Asimismo, existiendo una sentencia penal que estableció indubitada e indefectiblemente las vejaciones que sufrió el menor V.N.A. en dependencias del colegio, se sigue que, como consecuencia necesaria, los perjuicios morales que sufrió A.N.A., como víctima indirecta. Por lo demás, queda en evidencia las infracciones denunciadas respecto a la exclusión de A.N.A. de la indemnización de perjuicios de carácter moral si se toma en consideración que la sentencia recurrida, para efectos de rechazar la indemnización por daño moral solicitada a su respecto, se basa en que habría



sido víctima directa de hechos constitutivos de agresiones sexuales al interior de Apoquindo Femenino al igual que su hermano V.N.A. Y lo cierto es que no sólo la sentencia penal tiene mérito suficiente para acreditar el daño sufrido por parte de A.N.A. como consecuencia de los hechos de autos, sino que también la profusa prueba rendida, la cual fue sólo parcialmente analizada por la sentencia recurrida, que en esta parte y respecto de Apoquindo Femenino, desconoció absolutamente la sentencia penal dictada en lo tocante al menor V.N.A., eximiendo totalmente de responsabilidad por daño moral a la demandada.

Continúa señalando que las infracciones cometidas por la sentencia recurrida en torno a la exclusión de responsabilidad por el hecho propio respecto de Apoquindo Ltda., Fundación y los Sres. [REDACTED] y [REDACTED], ya que habiéndose acreditado el rol que tenían los demandados en la dirección y control de Apoquindo Femenino, de conformidad con los artículos 1 y 10 de la Ley N° 20.370, le son imponibles los deberes que dicha normativa consagra para los equipos directivos, por lo que, en caso de quebrantamiento, también deben responder. Eximirlos de responsabilidad no obstante los particulares deberes que sobre ellos pesaban a la época de los hechos de conformidad con lo dispuesto en los artículos 1 y 10 letras c) y e) de la Ley N° 20.370 implica una infracción a los artículos 578, 1437, 2314, 2320, 2322 y 2329 inciso primero, todos del Código Civil.

Indican que los informes sociales elaborados por cada una de las familias demuestran los perjuicios de carácter patrimonial que cada una de ellas ha padecido como sus montos que se detallan en el recurso. Además señala que las infracciones cometidas por la sentencia recurrida en torno a la condena de forma solidaria lo que vulnera los artículos 1511 y 2317 del Código Civil, y en cuanto al momento en el que deben comenzar a correr los reajustes e intereses, esto es, desde la fecha del delito o cuasidelito, o bien, desde la fecha de dictación de la sentencia penal, violando los artículos 2314 y 2329 del referido cuerpo legal.

En base a lo expuesto, peticona invalidar parcialmente la sentencia recurrida dictada con infracción a la ley y, acto seguido, dicte fallo de reemplazo, que acoja en todas sus partes la demanda deducida en autos, declarando que se acoge la acción de responsabilidad extracontractual por el hecho ajeno intentada en contra de los miembros del Grupo Económico, en virtud de la aplicación de la teoría del levantamiento del velo societario; se acoge la acción de responsabilidad extracontractual por el hecho propio respecto de los miembros



del Grupo Económico, en virtud de la aplicación de la teoría del levantamiento del velo societario; se condena a Colegio Apoquindo Femenino Ltda. por el daño moral causado a todos los miembros de la familia [REDACTED]; y se condena a los demandados a la indemnización por daño moral reclamada respecto de A.N.A., miembro de la familia [REDACTED]; en subsidio, se acoge, también, la acción subsidiaria de responsabilidad extracontractual por el hecho propio por las actuaciones u omisiones negligentes o culpables individualmente cometidas por la Fundación Educacional Apoquindo Ltda.; Colegio Apoquindo Masculino Ltda. y por los Sres. [REDACTED] y [REDACTED]; se concede en su totalidad la indemnización por daño emergente, lucro cesante y daño moral respecto de todos y cada uno de los demandantes, por los montos reclamados de la demanda o bien a la suma de dinero que S.S. Excma. estime pertinente; se condene solidariamente a todos los demandados, más reajustes e intereses que comenzarán a correr desde la fecha del delito o cuasidelito, o bien, desde la fecha de dictación de la sentencia penal que influye en estos autos.

Vigésimo tercero: Que la sentencia cuestionada que confirmó la de primera instancia para rechazar la acción de responsabilidad extracontractual por el hecho ajeno en contra de los miembros del denominado grupo económico Colegio Apoquindo razonó en el motivo cuadragésimo que si bien existe unidad económica y funcional, los demandantes no han acreditado que la venta del inmueble se haya efectuado con la intención de evadir el pago de las indemnizaciones que podrían corresponderle como víctimas de los hechos de marras, es decir, no han acreditado una utilización abusiva de la forma societaria para la consecución de un resultado antijurídico, en particular para la producción de un fraude a sus derechos, concluyen que no resultando procedente la aplicación de la teoría del levantamiento del velo societario.

Respecto a la responsabilidad por el hecho ajeno de la demandada Colegio Apoquindo Femenino Limitada rechaza la acción en cuanto a la indemnización al menor V. N. A. y a su familia, reflexionando que solo será acogida respecto a los menores N.A.E.B., J.I.H.H., B.F.H.H. y M.L.M.Y, por las cuales resultaron condenados penalmente los dependientes del colegio. Y se rechaza la demanda de responsabilidad por el hecho propio en contra de Fundación Educacional Colegio Apoquindo, Colegio Apoquindo Masculino Limitada, don [REDACTED] y don [REDACTED], aseverando los



sentenciadores que por no ostentar las calidades de sostenedor y/o miembros del equipo docente directivo del establecimiento educacional en que acontecieron los hechos de marras, no es posible construir una responsabilidad a partir del incumplimiento de los deberes especiales impuestos por la Ley General de Educación, ya que dichas personas jurídicas no son las destinatarias de tales deberes. Y respecto de los señores [REDACTED] y [REDACTED], tampoco resulta en su caso haber existido el incumplimiento de deberes específicos que solo aplican a los deberes de los sostenedores no siendo posible la construcción de una responsabilidad por hecho propio de carácter omisivo.

En lo que respecta a los daños patrimoniales en el motivo sextuagésimo sexto señalan que tratándose de la familia [REDACTED], se tiene por acreditado que por concepto de salud y cambio de colegio de sus hijos incurrieron en gastos equivalentes a la cantidad total de \$5.929.501. En el caso de la familia [REDACTED], se ha podido establecer que por cambio de colegio de sus hijos y prestaciones de salud, se gastó la suma de \$6.582.286. Respecto de la familia [REDACTED], se tiene por acreditado que por concepto de salud y cambio de colegio de sus hijos, incurrieron en gastos por la suma de \$5.614.274. Finalmente, en relación a la familia [REDACTED], se ha logrado establecer que por prestaciones de salud y cambio de colegios de sus hijos, se gastó la suma de \$19.440.515.

En lo que se refiere al lucro cesante en el motivo sextuagésimo séptimo, concluyen que no existen antecedentes que permitan determinar su procedencia y monto, agregando la Corte que no existen probados daños ciertos de esta naturaleza.

En cuanto al perjuicio extrapatrimonial para el caso de la menor A. N. A., integrante de la familia [REDACTED], en el basamento octogésimo quinto, la Corte razona que no procede otorgarle indemnización por daño moral por repercusión, por cuanto la prueba presentada a su respecto no dice relación con el daño sufrido a causa de las transgresiones de que fue víctima su hermano V. N. A., quien es demandante en autos, a diferencia de ella. Como se puede apreciar, en el caso de esta menor se invoca que ella misma habría sido directamente víctima de vejaciones de índole sexual; situación que no se encuentra dentro de la controversia de autos. Lejos de ello, la menor A. N. A. no fue incorporada por los demandantes en la causa en calidad de demandante o de



víctima directa, sino que se la presenta como hermana del demandante y víctima V. N. A. De modo que no es posible otorgar una indemnización por daños por repercusión o rebote que no han sido acreditados, al haberse presentado en la causa solamente prueba de hipotéticos daños directamente sufridos por ella como víctima de atentados en la esfera de su sexualidad.

En cuanto al quantum indemnizatorio del daño moral de los demandantes, reflexionan en los basamentos octogésimo sexto y séptimo, teniendo presente la debida discrecionalidad, prudencia y equidad y en consideración a la entidad, naturaleza y gravedad del hecho que ha inferido el daño a los actores; la clase de derechos lesionados y la condición personal de los demandantes titulares de los mismos; y, además, la apreciación tanto sincrónica como diacrónica de las consecuencias nocivas de los delitos o cuasidelitos padecidos en el ámbito físico, psíquico, moral y social y la extrema cautela con que ha de decidirse sobre esta materia, habida cuenta de la escasez de pautas dadas por precedentes judiciales de indemnización a víctimas preescolares de abusos sexuales y violaciones en el ámbito de su asistencia a los establecimientos de educación. Puesto que ha de evitarse incurrir, por parte de estos juzgadores, en excesos o defectos en el cálculo del monto del resarcimiento extrapatrimonial; otorgando, así, el adecuado equilibrio a las exigencias de justicia de los particulares demandantes de autos, por un lado, y a las exigencias de igualdad en la administración de justicia del común, respecto de posibles solicitudes de similar naturaleza a los órganos jurisdiccionales. En este sentido, debe considerarse ad exemplum que en otro caso de indemnización por daño moral por delito de abuso sexual contra una menor preescolar de cinco años de edad, esta Corte confirmó las indemnizaciones por este rubro que ascendieron a \$60.000.000, para la víctima, y \$15.000.000. para cada uno de los padres (Corte de Apelaciones de Santiago, ingreso Rol N° 7473-2014).

Concluyen que el resarcimiento por daño moral debe quedar establecido según los montos que detalla, disminuyendo las indemnizaciones y condenando como solidariamente responsable, respecto de las indemnizaciones por delito civil de don [REDACTED] y por delito civil de doña [REDACTED], por la responsabilidad por hecho ajeno de la Sociedad Colegio Apoquindo Femenino Limitada y, también, respecto de la responsabilidad que le cabe como sostenedoras a la sociedad Gestora Educacional S.A. y a la Sociedad Educacional Apoquindo Limitada, a la señora [REDACTED].



Vigésimo cuarto : Que abordando el examen del recurso en revisión aparece que las alegaciones del impugnante persiguen establecer supuestos fácticos fundamentales que no fueron asentados por los sentenciadores. Concretamente en este caso, pretenden que se establezca el levantamiento del velo societario; se acoja la acción indemnizatoria por daño moral por el hecho ajeno respecto del menor V.N.A., en contra del Colegio Apoquindo Femenino Ltda.; se acceda a la demanda por responsabilidad por el hecho propio respecto de Apoquindo Ltda., Fundación y los Sres [REDACTED] y [REDACTED] y por último ataca la existencia y el quantum indemnizatorio de los daños demandados.

Vigésimo quinto : Que, ahora bien, mirando los basamentos del arbitrio de casación, es manifiesto que conciernen a la esfera probatoria de la contienda, circunstancia que hace necesario recordar, aun cuando sea de sobra conocido, que el recurso de casación en el fondo es esencialmente de derecho, puesto que la resolución que ha de recaer con motivo de su interposición debe limitarse exclusivamente a confrontar si en la sentencia que se trata de invalidar se ha aplicado correctamente la ley, respetando en toda su magnitud los hechos, tal como éstos se han dado por establecidos soberanamente por los jueces sentenciadores, de manera que el examen y consideración de tales hechos y de todos los presupuestos fácticos previos en que se sustenta la decisión que se revisa, por disposición de la ley, escapan al conocimiento del tribunal de casación.

En efecto, el artículo 785 del Código de Procedimiento Civil ordena que “Cuando la Corte Suprema invalide una sentencia por casación en el fondo, dictará acto continuo y sin nueva vista, pero separadamente, sobre la cuestión materia del juicio que haya sido objeto del recurso, la sentencia que crea conforme a la ley y al mérito de los hechos tales como se han dado por establecidos en el fallo recurrido, reproduciendo los fundamentos de derecho de la resolución casada que no se refieran a los puntos que hayan sido materia del recurso y la parte del fallo no afectada por éste”.

Empero, excepcionalmente, es posible conseguir la alteración de los hechos ya determinados por los jueces de la instancia, lo que ocurrirá en el caso que se constate la infracción de ley que se denuncia en el recurso relacionada con la violación de una o más normas reguladoras de la prueba. Ello, porque sólo en el evento de acusarse la conculcación de esas normas podrá revisar el tribunal de



casación la efectividad de haber alterado los juzgadores el peso de la prueba, haber dado por establecido un hecho por medios no admitidos legalmente, haber variado el valor de los medios probatorios que la ley permite emplear o haber rechazado aquellos que el ordenamiento jurídico contempla.

Vigésimo sexto: Que, siguiendo esta línea de razonamiento, se ha acusado yerro jurídico atinente a las disposiciones regulatorias de la prueba instrumental, interpretación de la recurrente relativa a la infracción del mandato de los artículos 1699 y 1700 del Código Civil sobre el valor legal que debe dársele a los instrumentos que indica que no es compartida. Antes bien, la lectura del fallo evidencia que los jueces no desconocen la prueba que acompañaron las partes y, en particular, el informe de la interventora y la escritura pública de compraventa y los informes sociales y restantes instrumentos; el proceso judicial que culminó con la sentencia que rechaza el levantamiento del velo societario, que concede el daño patrimonial en base a la ponderación de la prueba y rechaza el lucro cesante por falta de acreditación de este capítulo indemnizatorio. Entonces, lo que en realidad recrimina la actora es que la información que proporcionan tales probanzas hayan sido analizadas de un modo distinto al que pretende, reproche que reduce la discusión a un simple cuestionamiento sobre la ponderación de las pruebas y el convencimiento que logran en los jueces, mas no al valor legal que corresponde asignarles, en tanto instrumentos públicos o privados que han de ser considerados como tales. En efecto, el tópico de la litis en esta parte se circunscribió a dilucidar si procedía el levantamiento del velo respecto de la sociedades demandadas, la responsabilidad de los demandados Apoquindo Ltda., Fundación y los Sres [REDACTED] y [REDACTED] por tener la calidad de sostenedores y directores, la acción por responsabilidad por el hecho ajeno del Colegio Apoquindo Femenino Ltda. por la indemnización por daño moral de la menor V.N.A. y los rubros indemnizatorios peticionados, definiendo los jueces que no fue posible tener por acreditado el abuso de la figura societaria en fraude de los acreedores, la integridad de la indemnización en los rubros solicitados y la existencia del lucro cesante como el rechazo de la indemnización por daño moral de la menor V.N.A. y a su familia, por parte de la sociedad Colegio Apoquindo Femenino Limitada, asertos que coligen con el mérito de las probanzas rendidas, fundamentalmente la documental, cuyo valor probatorio, en consecuencia, no desconocen.



Vigésimo séptimo: Que constatada la inexistencia de infracción de leyes reguladoras de la prueba, resulta pertinente recordar que solamente los jueces del fondo se encuentran facultados para fijar los hechos de la causa y que efectuada correctamente dicha labor, al determinar éstos con sujeción al mérito de los antecedentes, probanzas aportadas por las partes, interpretación y aplicación de las normas atinentes al caso en estudio, ellos resultan inamovibles para este tribunal, conforme a lo previsto en el artículo 785 del Código de Procedimiento Civil, no siendo posible su revisión por la vía de la nulidad que se intenta.

Vigésimo octavo : Que, bajo las circunstancias anotadas, al tiempo que se hace evidente la inexistencia de una transgresión a las leyes que rigen la prueba, se devela que las conculcaciones que se acusan en el libelo de casación persiguen desvirtuar, por medio del afincamiento de nuevos hechos, el supuesto fáctico fundamental asentado por los jueces del grado, esto es, que no se logró acreditar un mayor valor de los gastos y las utilidades que dejaron de percibir y que peticionan las familias demandantes. Este momento hace propicio reiterar una de las directrices en que esta Corte a menudo insiste, y es que la regla general dicta que la actividad de valoración o ponderación de las probanzas y, tras ella, la fijación de los hechos del proceso, quedan agotadas en cada uno de los grados de conocimiento y fallo del juicio, a menos que los jueces de la instancia al fijarlos hayan desatendido las pautas objetivas del sistema de la prueba legal o tarifada en cuya virtud ha correspondido asignarles valor y determinar su eficacia. Debido a que, como ya se ha expuesto, los antecedentes involucrados en el alegato de casación del demandante no han dejado de manifiesto una desatención como la referida haya tenido lugar, no queda sino entender que la sentencia impugnada no quebrantó los preceptos que rigen la prueba en conformidad con los cuales este tribunal de casación hubiera podido variar los hechos que vienen determinados en la litis y, por esa vía, revertir la decisión de rechazar la demanda por lucro cesante y aumentar los valores que vienen concedidos por los jueces del grado.

Vigésimo noveno: Que en lo que dice relación con la impugnación del monto concedido a título de daño moral cabe formular el mismo reproche precedente, pues el monto de la indemnización es una cuestión de hecho que solo podría modificarse si en su determinación se vulneraron normas reguladoras de la prueba.



Trigésimo : Que las circunstancias descritas en los razonamientos que anteceden traen por consecuencia inevitable que el recurso de casación en el fondo deberá ser desestimado.

Por estas consideraciones y visto además con lo dispuesto en los artículos 764, 766 y 767 del Código de Procedimiento Civil, se acoge el recurso de casación en el fondo deducido por el abogado [REDACTED] de la demandada [REDACTED] y se rechazan los recursos de casación en la forma y en el fondo deducidos por los abogados don [REDACTED] y don [REDACTED], en representación de la parte demandante contra la sentencia de doce de agosto de dos mil veintiuno y rectificadora el dieciocho de agosto de dos mil veintiuno dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago.

Acordada con el voto en contra de los Ministros señor Mauricio Silva C. y Ministra señora María Angélica Repetto G. quienes estuvieron por rechazar el recurso de casación en el fondo de la demandada en la parte de la condena solidaria de la demandada [REDACTED] por las siguientes consideraciones:

1° Que, si bien no hay solidaridad, puede condenarse por el total sobre la base de las obligaciones que la doctrina francesa ha llamado obligaciones in solidum y de las que en el ámbito nacional se ha ocupado el profesor Hernán Corral Talciani, expresando en casos como el de autos que: “No procede hablar de solidaridad, porque ésta puede tener por fuente la ley, y no encontramos disposición legal que la establezca. Pero a falta de solidaridad se produce el fenómeno obligacional que la doctrina argentina ha dado en llamar obligaciones concurrentes, que se produce cuando dos o más personas resultan obligadas por distinto título a satisfacer una misma prestación en favor de un deudor. En este caso, si la sentencia es ejecutada en contra del asegurado, este podrá pedir reembolso de lo pagado a su asegurador; en el caso inverso, el asegurador no tendrá derecho a reembolso en contra del asegurado, salvo que pruebe que actuó con dolo...” ( “Acción directa de la víctima contra el asegurador de responsabilidad civil”, en “Estudios de Derecho Civil IX, Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Valdivia, 2013”, Universidad Austral de Chile).

“Así, se dice que la obligación concurrente o in solidum se fundamenta en la idea de indivisibilidad, ante la imposibilidad de dividir las responsabilidades pese a tener su origen de diversas causas y tener diversidad de objeto. En ese



sentido, se sostiene que su origen radica en la fuerza de las cosas, ya que surge sin convención o ley. No es una obligación solidaria, porque solo coinciden en el principal efecto, que es que el acreedor (víctima) puede reclamar por el todo a cualquiera de los deudores (responsables extracontractuales) y el pago de la deuda total por uno de los deudores extingue la obligación principal. En todo lo demás, es decir, los efectos secundarios de la solidaridad, no le son aplicables” (así lo explica la profesora Pamela Mendoza Alonzo en “Obligaciones concurrentes o in solidum”, en Revista de Derecho (Valdivia), volumen XXXI N° 1, junio 2018).

De este modo, como lo señala el profesor Enrique Barros Bourie, tal clase de obligaciones tiene un efecto similar a las solidarias propiamente tales, en lo relativo a su rasgo esencial, que consiste en que se puede reclamar a cada deudor el total de la obligación y una vez pagada, el otro puede oponer la excepción de pago (en su Tratado de Responsabilidad Extracontractual, Editorial Jurídica, 2013, p. 423).

Reflejando este alcance nuestra jurisprudencia ha reconocido la existencia de esta clase de obligaciones frente a diversas hipótesis de hecho. Así en un caso de responsabilidad por el hecho propio del dueño de la empresa, específicamente, por la infracción a su deber de cuidado que le impone el ya citado artículo 183-E, sostuvo que “(...) sino que se trata de aquella clase de obligaciones que la doctrina denomina como in solidum, que corresponde a una creación jurisprudencial del derecho comparado, que se ha venido aplicando en nuestro derecho. (Rol N° 14722-2018).

En otra oportunidad, relacionada con un accidente en que se pretendía la indemnización de perjuicios por parte de diversos sujetos vinculados a raíz de los servicios que prestaba un trabajador que falleció en el ejercicio de sus funciones, se sostuvo que: *“aun en el evento de sostenerse que se ha incurrido en un error de derecho, no tendría influencia en lo dispositivo del fallo, por cuanto de igual modo debiera llegarse a la conclusión de que al haberse establecido que cada uno de los demandados, con su conducta, contribuyó a la producción del resultado dañoso, son obligaciones concurrentes que los hace responder de la totalidad del daño causado, en forma indistinta y hasta la concurrencia del monto total del mismo, por lo que si el daño lo repara uno, exonera al otro, circunstancia que si bien no es un caso de solidaridad, opera como tal y*



*corresponden a lo que en doctrina se conoce como “obligaciones concurrentes o in solviturum” (Rol N° 95.110-2016).*

2º Que, así las cosas acreditado en la sentencia del mérito el incumplimiento de la recurrente, por cuanto, en su calidad de Directora del Colegio Apoquindo Femenino, faltó al deber de cuidado y prevención que le es propio conforme al artículo 10 letra e) de la Ley General de Educación, estableciéndose su responsabilidad por el hecho propio omisivo en los hechos que causaron los daños, procede a su respecto la responsabilidad in solviturum o concurrente que se viene haciendo referencia, y no la solidaria a que la condenó el fallo de base, validado por la decisión impugnada.

Sin embargo, atendido los efectos prácticos que poseen ambos tipos de obligaciones, el error constatado carece de influencia en lo dispositivo del fallo, por cuanto, sobre la base de las conclusiones fácticas reseñadas, correspondía declarar que el recurrente debe responder de la totalidad del daño causado, en forma indistinta y hasta la concurrencia del monto total del mismo, por lo que si el daño lo repara uno, exonera al otro, circunstancia que si bien no es un caso de solidaridad, opera como tal, y no procedía establecer una obligación simplemente conjunta como lo pretende.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Redacción a cargo del Ministro Suplente Sr. Juan Manuel Muñoz P. y la disidencia de sus autores.

Rol N° 76.136-2021.

Pronunciado por la Primera Sala de la Corte Suprema por los Ministros Sr. Arturo Prado P., Sr. Mauricio Silva C., Sra. María Angélica Repetto G., Ministro Suplente Juan Manuel Sr. Muñoz P. y el Fiscal Judicial Subrogante Sr. Jorge Sáez M.

No firma la Ministra Sra. Repetto G., no obstante haber concurrido a la vista de la causa y acuerdo del fallo, por encontrarse en comisión de servicio.

ARTURO JOSE PRADO PUGA  
MINISTRO  
Fecha: 11/04/2023 16:12:21

MAURICIO ALONSO SILVA CANCINO  
MINISTRO  
Fecha: 11/04/2023 16:12:22



JUAN MANUEL MUÑOZ PARDO  
MINISTRO(S)  
Fecha: 11/04/2023 16:11:23

JORGE EDUARDO SAEZ MARTIN  
FISCAL(S)  
Fecha: 11/04/2023 19:32:36



Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema

MARCELO DOERING CARRASCO  
MINISTRO DE FE  
Fecha: 11/04/2023 20:28:22

En Santiago, a once de abril de dos mil veintitrés, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

MARCELO DOERING CARRASCO  
MINISTRO DE FE  
Fecha: 11/04/2023 20:28:23

