

Santiago, doce de agosto de dos mil diecinueve.

VISTOS:

En estos autos rol N° 15.942-2014 del 15° Juzgado Civil de Santiago, caratulados “Ojeda con Riffo y otros”, por sentencia de veintisiete de julio de dos mil dieciocho, la juez titular de dicho tribunal, acogió la demanda de indemnización de perjuicios por responsabilidad contractual, deducida por las demandantes, condenando, en forma conjunta a los demandados doña Eugenia Riffo Tapia y al Jardín Infantil Galvarino Limitada, representado por doña María Gabriela Laval Zaldívar, a pagar a los demandados Denis Ojeda Segovia y Pablo López Ormeño, la suma de \$80.000.000 (ochenta millones de pesos) para cada uno de ellos a título de indemnización por daño moral, con más reajustes e intereses.

En contra de dicha sentencia el abogado don Gonzalo Cisternas Sobarzo, en representación de la demandada doña Eugenia Elizabeth Riffo Tapia, a fojas 1.040, dedujo los recursos de casación en la forma y apelación.

Por su parte, el abogado don Esteban Andrade Ovalle, por la demandada Jardín Infantil Mandarinino, a fojas 1.056, dedujo recurso de casación en la forma y apelación.

Finalmente, el abogado don Christian Marcelo Cuevas Pardo, por los demandantes, a fojas 1.080, dedujo recurso de apelación en contra del fallo de autos.

Se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:

I.- En cuanto al recurso de casación en la forma deducido por la demandada doña Eugenia Elizabeth Riffo Tapia:

1º.- Que el recurrente sostiene que la sentencia ha incurrido en la causal del número 4 del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, esto es, *En haber sido dada ultra petita, esto es, otorgando más de lo pedido por las partes o extendiéndola a puntos no sometidos a la decisión del tribunal, sin perjuicio de la facultad que éste tenga para fallar de oficio en los casos determinados por la ley.*

Indica que el vicio de casación en la forma que se observa en la sentencia, dice relación con el hecho de que sin mediar petición alguna por las partes del proceso, condenó a su representada y al jardín infantil Mandarinino a pagar la indemnización de manera simplemente conjunta, en circunstancia que los actores únicamente solicitaron que se condenara solidariamente, sin hacer ninguna petición subsidiaria en este sentido.



HWGBJGXHKL

Por otra parte, de la misma manera, en ningún momento los demandantes solicitaron la aplicación de reajustes e intereses, los que fueron determinados por la sentencia.

Por lo anterior, es que solicita se anule la sentencia de autos, por adolecer ésta de ultra petita. Señala que se debió rechazar la demanda por no acreditarse la supuesta sociedad nula que habría existido entre las demandadas y que servía de fundamento para la condena solidaria que pedía la demandante y por no haberse solicitado, de manera subsidiaria, una condena en otro sentido.

2°.- Que el citado artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, en su penúltimo inciso permite al tribunal de alzada desestimar el recurso de casación en la forma si de los antecedentes aparece de manifiesto que el recurrente no ha sufrido un perjuicio reparable sólo con la invalidación del fallo.

3°.- Que precisamente, se hará uso de esta última norma y se rechazará la nulidad formal alegada, por cuanto el defecto planteado, de existir, será reparado a propósito del recurso de apelación también interpuesto.

II.- En cuanto al recurso de apelación de la demandada Riffo Tapia:

4°.- Se reproduce la sentencia en alzada, con excepción de los motivos vigésimo sexto en sus letras a) y b), vigésimo séptimo, vigésimo octavo, párrafo primero del motivo trigésimo, párrafo segundo del considerando trigésimo segundo, trigésimo cuarto, trigésimo quinto, los vocablos “los demandados” los que se sustituyen por “la demandada Riffo Tapia” en el considerando trigésimo sexto, del considerando cuadragésimo, la frase “para cada uno de los padres”. Cuadragésimo primero, cuadragésimo segundo, cuadragésimo tercero y cuadragésimo cuarto, los que se eliminan.

Y se tiene en su lugar y además presente:

5°.- Que la demandada Riffo Tapia por el primer otrosí de su presentación de fojas 1.040, se ha alzado en contra de la sentencia de primer grado, que le condenara en forma conjunta con el Jardín Infantil Mandarin Limitada a pagar una indemnización de \$80.000.000 (ochenta millones de pesos) para cada uno de los demandantes, por concepto de daño moral, en circunstancias que la acción que se dedujera por éstos, solicitaba una condena solidaria, sin petición subsidiaria a su respecto. Agrega que se condenó al pago de intereses y reajustes, sin que tal pretensión fuera planteada por los actores.

Por otra parte, señala que no es posible que se haya accedido a la demandada respecto de ella, toda vez que, no había un vínculo directo con los demandantes, y fue el jardín infantil el que realizó la oferta de transporte de



menores, ejecutando tal tarea, cualquiera de las educadoras e incluso algunos apoderados.

Agrega que no existiendo el contrato referido, no se le ha podido demandar por responsabilidad contractual, equivocando los actores el estatuto que rige esta materia.

Por lo anterior es que solicita se rechace la demanda de autos deducida en su contra, pues no se solicitó de contrario el pago simplemente conjunto, como asimismo, tampoco procede el pago de los reajustes e intereses.

6°.- Que de los antecedentes del proceso fluye que, si bien es cierto, el Jardín Infantil Mandarino Limitada, mantenía un “Reglamento de Transporte Informal”, el referido jardín sólo tenía por misión informar a los apoderados la existencia de personas que se dedicaban a este rubro, entre ellas, algunas educadoras y algunos apoderados, todo lo cual, llevaba a los padres de los menores a optar por este servicio o por otro.

Cabe recordar que, los pagos por el transporte, no ingresaban al Jardín Mandarino, sino directamente a las educadoras que prestaban el servicio. En consecuencia resulta claro que los contratos de esta naturaleza, lo eran entre los apoderados y quienes transportaban a los menores.

7°.- Que así las cosas, la señora Riffo Tapia, no cumplió con el contrato convenido al olvidar en su vehículo al menor Borja López Ojeda, quien debido a la asfixia de que fuera objeto, encontró la muerte.

La señora Riffo Tapia tenía la obligación de entregar a Borja López en el Jardín Infantil al que asistía, lo que no hizo, incumpliendo la obligación principal del contrato, infringiendo el deber de seguridad que tanto la ley como el mismo contrato le imponían, teniendo en consideración la corta edad del menor de que se trata.

8°.- Que habiéndose provocado a los actores un daño irreparable, ha de accederse al pago de una indemnización, la que como se señala en el motivo cuadragésimo de la sentencia que se analiza, se establecerá prudencialmente en la suma total de \$80.000.000 (ochenta millones de pesos), dividida entre ambos demandantes.

III.- En cuanto al recurso de casación en la forma de la demandada Jardín Infantil Mandarino Limitada:

9°.- Que a fs. 1.056 y siguientes de autos don Esteban Ovalle Andrade, abogado, en representación de la demandada Jardín Infantil Mandarino Limitada, ha interpuesto recurso de casación en la forma, en contra de la sentencia definitiva dictada en autos con fecha 27 de junio de 2018 y que corre a fojas 989 y



HWGBJGXHKL

siguientes de autos.

10°.- Que fundando el recurso interpuesto, el recurrente sostiene que la sentencia incurre en los vicios previstos en el numeral 4 del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, esto es, en haber sido dada ultra petita, esto es, otorgando más de lo pedido por las partes, o extendiéndola a puntos no sometidos a la decisión del tribunal sin perjuicio de la facultad que éste tenga para fallar de oficio en los casos determinados por la ley.

Señala en primer término que la sentencia ha sido dada extrapetita, en relación con lo dispuesto en el artículo 160 del Código de Procedimiento Civil, toda vez que se acogió la demanda en contra de su representada por razones fácticas y jurídicas diversas a aquellas que fueron alegadas de contrario, alterando el contenido de la acción deducida, como su causa de pedir. Indica que se demandó a su representada por responsabilidad civil contractual por ser parte en un contrato de transporte y haberlo incumplido, postulando los demandantes que habría existido una sociedad de hecho entre las educadoras y el jardín para la prestación del servicio, siendo su representado el empresario transportista y las educadoras las operadoras del mismo, en circunstancias que el jardín no era parte del contrato de transporte, lo que se encuentra debidamente acreditado.

En segundo lugar señala que se ha condenado a su representada al pago de una suma de dinero con más reajustes e intereses, en circunstancias que tal pretensión jamás fue solicitada por los actores.

Por todo lo anterior, es que solicita se anule la sentencia de primer grado, dictándose una sentencia de reemplazo que rechace la demanda en lo que condena al Jardín Infantil Mandarinó a indemnizar perjuicios a los demandantes.

11°.- Que, de la simple lectura del primer otrosí del escrito de fojas 1.056, se observa que el recurrente interpone además, recurso de apelación en contra del mismo fallo, el que se funda exactamente en las mismas argumentaciones que expresa en el recurso de casación citado.

12°.- Que, atendido lo expuesto y teniendo presente lo dispuesto en el inciso penúltimo del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, aparece de manifiesto que el recurrente no ha sufrido un perjuicio reparable sólo con la invalidación del fallo, motivo por el cual se desestimaré el recurso de casación en comento.

IV.- En cuanto a la apelación de la demandada Jardín Infantil Mandarinó:

13°.- Que por el primer otrosí de su presentación de fojas 1.056, la demandada ha deducido recurso de apelación en contra del fallo de primer grado,



a objeto de que se revoque la sentencia de 27 de junio de 2018, sólo en aquella parte que acogió la demanda respecto del Jardín Infantil Mandarino y lo condenó a pagar en forma simplemente conjunta la suma de \$80.000.000 a título de daño moral, rechazando íntegramente la acción deducida en su contra.

14°.- Que de los antecedentes allegados al proceso, se ha podido observar que no ha existido entre el Jardín Infantil Mandarino y los actores el contrato de transporte a que éstos aluden ni menos la existencia de una sociedad de hecho entre el referido jardín y las educadoras que efectivamente prestaban el servicio de transporte. Por el contrario, éste era del todo independiente del servicio educacional prestado por el Jardín Infantil de que se trata y el pago de dicho servicio era recibido directamente por quien lo servía, en el caso de marras, por la señora Riffo Tapia, en cuanto ella transportaba al menor Borja López Ojeda, como se señalara en el motivo 6°) de la presente sentencia.

15°.- Que así las cosas, y no existiendo vínculo contractual alguno, por el transporte del menor López Ojeda, entre los actores y el Jardín Infantil Mandarino, ha de desestimarse la demanda deducida en contra de éste, no siendo necesario entrar en mayores consideraciones.

V.- Apelación de los demandantes:

16°.- Que a fojas 1080, el abogado don Christian Marcelo Cuevas Pardo, por los demandantes ha deducido recurso de apelación en contra del fallo de primera instancia, solicitando se declare la existencia de una sociedad de transporte escolar nula entre todas las demandadas que operó en los hechos y en su mérito se condene solidariamente a todas las demandadas al pago del daño moral ocasionado por el incumplimiento contractual al importe total demandado por el daño moral ocasionado, o se establezca una suma que prudencialmente sea adecuada a los gravísimos hechos acaecidos y dolores permanentes padecidos por los recurrentes.

17°.- Que como se ha señalado en los motivos precedentes, no ha existido la sociedad de hecho a que aluden los actores, ni ley ni contrato que establezca la solidaridad invocada.

Por otra parte, también se ha señalado que no ha existido contrato de transporte entre el Jardín Infantil demandado y los actores. A su respecto sólo existe contrato educacional, diferente de aquel que se pretende por los demandantes.

También se ha señalado que el contrato de transporte existente, lo ha sido entre los demandantes y la educadora señora Riffo, sin tener en éste participación



alguna, el Jardín demandado y las otras educadoras igualmente demandadas en autos.

18°.- Que así las cosas, habrá de estarse a las consideraciones efectuadas en el considerando 8°) de la presente sentencia.

Por estas consideraciones y de acuerdo también con lo previsto en los artículos 144, 186, 764, 765, 766, 768 N° 4, 769 y 783 del Código de Procedimiento Civil, **se declara:**

I.- Que **se rechazan** los recursos de casación en la forma interpuesto por las partes a fojas 1.040 y 1.056, respectivamente en contra de la sentencia de fecha veintisiete de junio de dos mil dieciocho, escrita a fojas 989 y siguientes;

II.- Que **se revoca** la sentencia apelada, de fecha veintisiete de junio de dos mil dieciocho, por la que se condena al Jardín Infantil Mandarin Limiteda a pagar en forma conjunta a los demandantes la suma de \$80.000.000 (ochenta millones de pesos), y en su lugar se decide que se rechaza la demanda respecto del Jardín Infantil referido.

III.- Que se condena a la demandada Eugenia Elizabeth Riffo Tapia a pagar a los demandados sólo la suma de \$80.000.000 (ochenta millones de pesos), la que deberá dividirse entre ambos actores.

IV.- Se confirma en lo demás la sentencia en alzada.

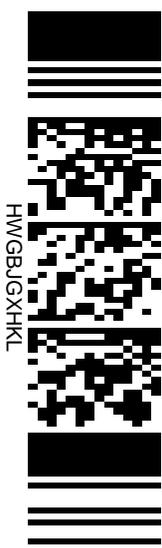
Regístrese y devuélvase en su oportunidad.

Redacción de la Ministro señora Gloria Solís R.

No firma el Ministro (s) señor Advis, no obstante haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo, por haber cesado sus funciones en esta Corte.

Rol Corte: 10.101-2018





HWGBJGXHKL

Pronunciado por la Cuarta Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministra Gloria Maria Solis R. y Fiscal Judicial Jorge Luis Norambuena C. Santiago, doce de agosto de dos mil diecinueve.

En Santiago, a doce de agosto de dos mil diecinueve, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 07 de abril de 2019, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.