

کتابخانه
کتابخانه

TERCER JUZGADO DE POLICÍA LOCAL
LAS CONDES

Causa Rol N° 23.100-7-2019

LAS CONDES, treinta de diciembre de dos mil diecinueve.

VISTOS:

A fs. 8 y ss (rectificada a fs. 38), doña **Pamela Cárdenas Bustos**, abogado, C.I. N° 13.906.446-1, domiciliada en calle Miraflores N° 249, piso 7, oficina N° 72 B, comuna de Santiago, interpone querrela infraccional y demanda civil de indemnización de perjuicios en contra de **Jardín Infantil y Sala Cuna Duendecitos Limitada**, por incurrir en infracción de los artículos 3 letras e), 12 y 23 de la Ley 19.496, sobre Protección a los Derechos de los Consumidores, Rut N° 76.404-556-4, representada legalmente por doña María José Sanz García, ignora profesión u oficio, C.I. N° 14.146.183-4, ambos domiciliados en calle Los Militares N° 6.588 y/o en Los Militares 6589, comuna de Las Condes, para que sean condenados a pagar la suma de \$4.000.000 que corresponden a \$666.666 por concepto de daño emergente el cual especifica que serían \$450.000 por el pago de la matrícula de 2019, y el arancel de los 15 días no asistidos en el mes de octubre de 2018, y la suma de \$216.666, por el pago proporcional de la matrícula y la mensualidad, y la suma de \$3.333.334, por concepto de daño moral, más reajustes, intereses y costas; **acción y rectificación que fueron notificadas a fs. 41 de autos.**

Fundamenta sus acciones señalando que con fecha 24 de abril de 2018, matriculó a sus hijos Amalia y Santiago, ambos de apellidos Gómez Cárdenas, de 3 años de edad, en el Jardín Infantil y Sala Cuna Duendecitos, ubicado en calle Los Militares N° 6.588, comuna de Las Condes. Agrega que debido a su edad sus hijos se encontraban en el proceso de retirar los pañales, buscando controlar su esfínter, lo cual se estaba realizando en un proceso coordinado con el jardín infantil. Señala

que en ese contexto, el día 10 de octubre de 2018, y luego de preguntarles cómo había estado su día, notaron que sus hijos se encontraban decaídos, poco conversadores y especialmente retraídos, relatándoles luego de insistir que ese día estuvieron con frío y mojados, porque las “tías” los habían dejado castigados. Agrega que la señora que cuida a sus hijos desde hace 3 años, doña Patricia Medina, le relató que la tía Daniela, del jardín, le dijo que los había castigado por haberse hecho pipí, pero no le señaló cómo. Los niños según contaron, habían pasado mucho frío y Amalia estaba muy triste, señalando que en el jardín las tías cantaban en tono burlesco, “que es una guagua, es una guagua”. Agrega que al día siguiente de lo ocurrido, se presentó personalmente al jardín a pedir explicaciones, oportunidad en la que la Directora del Jardín y la “tía” Daniela, le señalaron que “sólo los habían dejado 10 minutos orinados para que aprendieran”, y ella les señaló que le parecía descabellado dejar a los niños en esa condición, que ella jamás lo haría, ni se le ocurriría hacerlo como estrategia de aprendizaje. Agrega que se retiró del lugar un poco molesta, pero luego que le ofrecieron las disculpas del caso y la promesa de que no iba a volver a ocurrir, pensó que no había sido tan grave. Sin embargo, señala que posteriormente se enteró por la madre de uno de los compañeros de los niños que lo ocurrido fue tema en el jardín y que todos sabían lo que había sucedido, y le comentó que una de las técnicas que trabaja allí le dijo a las tías que se habían sobrepasado y fue ella misma quien decidió cambiarle los pañales a pesar de las negativas de las educadoras. Agrega que los niños se enfermaron producto del frío, por lo que no asistieron todo el resto de la semana al jardín, volviendo recién a clases el día 15 de octubre de 2018. Señala que luego de conversar con la terapeuta ocupacional de Santiago y su pediatra decidieron que a pesar de las excusas este no era el jardín adecuado para sus hijos, pues los dejaron vulnerables, siendo víctimas de bullying por parte de ellas mismas e incentivando a sus pequeños compañeros a realizar esto. Agrega que luego de conversar con la Directora el día 16 de octubre, se decidió poner término unilateral a la relación el día 17 de octubre, no enviándolos más al jardín por la absoluta negligencia y falta de profesionalismo. Señala que ante dichas circunstancias el jardín, sólo les ofreció hacer la devolución de la matrícula anticipada del año 2019,

pero no por el período que no concurrirían pesar de ser ellos quienes actuaron dolosamente en ese caso, no otorgándose solución hasta la fecha de la interposición de la presente denuncia.

A fs. 34 y 35, doña **Pamela María Cárdenas Bustos**, C.I. N° 13.906.446-1, domiciliada en calle Noruega N° 6.620, departamento N° 61, comuna de Las Condes, ratifica los hechos expuestos en su querrela infraccional señalando que en el mes de octubre de 2018, comenzaron a intentar sacarles los pañales a sus hijos, lo cual fue coordinado previamente con el jardín infantil para que fuera un trabajo conjunto con el personal de dicho centro educacional. Señala que el día 10 de octubre de 2018, luego de llegar a su domicilio, su nana le informa que los niños había sufrido un percance, según le comentó la misma parvularia Daniela Albarracin, ya que los niños se habían hecho pipí y por tal motivo se les había castigado dejándolos con la ropa mojada. Señala que ese mismo día conversando con los niños, le dijeron estar muy triste por la situación ya que le señalaron que les habían dicho “guagua” y que las tías les habían cantado una canción señalándoles esa condición. Agrega que ante tal hecho concurrió al jardín personalmente y habló con Pía Yáñez, Directora del Jardín, quien le pidió las disculpas del caso y reconoció que el procedimiento no había sido el adecuado y que no lo volverían a hacer. Señala que atendido a esta situación y conforme a la prescripción del pediatra y de la terapeuta ocupacional de los niños, retiraron a los niños del jardín, atendido a que posteriormente se enteraron de otros maltratos psicológicos generados por el jardín por lo que conversé con el centro educacional a fin de que le devolvieran la matrícula de los niños pagada el 2019 anticipadamente, y que además le devolvieran el arancel del mes de octubre y todos los gastos que se generasen por el cambio de los niños a otro jardín., y ante esto la única solución del jardín fue devolverle la matrícula pagada por adelantado, lo que no aceptó.

A fs. 222 y ss, se lleva a efecto comparendo de estilo decretado en autos, con la asistencia de los apoderados de las partes, oportunidad en la que se opone excepción de prescripción que rola en autos a fs. 59 y ss, la parte de Cárdenas

Handwritten signature and notes in the top right corner.

Bustos, evacúa traslado respecto de la excepción de prescripción opuesta, se rinde la testimonial y documental que rola en autos, y se efectúan peticiones.

A fs. 235 y 236, rolan copia de los oficios dirigidos a la Superintendencia de Educación a petición de la parte querellada.

A fs. 237, el Tribunal otorga a la parte querellada y demandada un plazo de 5 días hábiles a fin de agilizar la respuesta del oficio remitido a la Superintendencia de Educación, bajo apercibimiento de tenerse por desistida dicha diligencia.

A fs. 238, el apoderado de la parte querellada se desiste de los oficios solicitados.

Y encontrándose la causa en estado se ordenó traer los antecedentes para dictar sentencia.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

a) En cuanto a la excepción de prescripción:

Primero: Que, la parte de Jardín Infantil y Sala Cuna Duendecitos, opone a fs. 59 y ss, excepción de prescripción de la acción, argumentando que la querellada señala que los hechos que justifican su denuncia habrían ocurrido el día 10 de octubre de 2018, y no como pretende acreditar, el día 19 de octubre de 2019, por lo que el plazo de prescripción establecido en el artículo 26 de la Ley 19.496 estaría prescrito.

Segundo: Que, la parte denunciante evacúa traslado respecto de la excepción opuesta, señalando que el incumplimiento habría ocurrido el día 19 de octubre de 2018, y además el plazo se habría interrumpido por el lapso de 21 días, tiempo en el cual se habría interpuesto un reclamo ante el Sernac.

Tercero: Que, al respecto, el artículo 26 de la Ley del Consumidor en su inciso primero, conforme a modificación efectuada por la Ley N° 21.081 y que entró en vigencia con fecha 14 de marzo de 2019, señala que, las acciones que persigan la responsabilidad contravencional prescribirán el plazo de 2 años contado desde que se haya incurrido en la infracción, y luego, señala que dicho

plazo se suspenderá cuando, dentro de éste, el consumidor interponga un reclamo ante el servicio de atención al cliente, el mediador o el Servicio Nacional del Consumidor, según sea el caso, plazo que, seguirá corriendo una vez concluida la tramitación del reclamo respectivo.

Cuarto: Que, por su parte, el artículo primero transitorio de la Ley N° 21.081 dispone que dicha ley entrará en vigencia transcurridos 6 meses desde su publicación en el Diario Oficial (13 de septiembre de 2018), esto es con fecha 14 de marzo de 2019, y luego en el artículo segundo transitorio dispone que los procedimientos iniciados con anterioridad a la entrada en vigencia de dicha ley seguirán tramitándose conforme a sus normas hasta su total tramitación.

Quinto: Que, teniendo presente lo anterior y que el presente procedimiento se inició con fecha 3 de mayo de 2019, esto es, cuando la Ley N° 21.081, ya había entrado en vigencia, el plazo de prescripción aplicable a la presente acción es el nuevo plazo de **2 años**, establecido en la modificación del artículo 26 de la Ley N° 19.496, por lo que el plazo de prescripción, no estaba cumplido a la fecha de la interposición de la presente querrela y demanda.

Sexto: Que, atendido a lo expuesto precedentemente, esta sentenciadora no puede sino rechazar, sin costas, la excepción de prescripción interpuestas por la querrellada a fs. 59 y ss.

b) En lo Infraccional:

Séptimo: Que, la querellante Pamela Cárdenas Bustos, argumenta que Jardín Infantil y Sala Cuna Duendecitos Limitada, en adelante también jardín infantil o jardín, habría incurrido en infracción a los artículos 3 letra b) e), 12 y 23 de la Ley N° 19.496, al no haber proporcionado una información veraz y oportuna de los hechos relatados por los menores, al no cumplir ni respetar las condiciones ofrecidas y contratadas y al causar un menoscabo por no actuar con la diligencia y cuidado en el cuidado de los menores, todo ello atendido a que luego de que sus hijos mellizos de 3 años de edad, se orinaran en el establecimiento, en el contexto de un proceso de aprendizaje de control de esfínter, los hubiesen castigados

dejándolos con la ropa mojada durante un tiempo, sometiéndolos a las burlas de sus compañeros cantándoles canciones que los humillaban y que hacían referencia a que eran unas “guaguas”, lo cual ocasionó que estos se enfermaran con faringitis. Señala que a raíz de lo anterior, el jardín infantil se ha negado a devolverle lo pagado por el mes de octubre de 2018, la matrícula del 2019 y los gastos incurridos por el cambio de jardín.

Octavo: Que, el apoderado de la parte querellada en su contestación de fs. 62 y ss, niega que el análisis de los hechos haya concurrido conforme lo señalado por la denunciante y sostiene que lo que ocurrió fue que el día 10 de octubre de 2018, a media tarde, los hijos de la querellante, Amalia y Santiago, de 3 años de edad, habiendo iniciado el proceso de control de esfínter desde principios de mes, se orinaron, mojándose su ropa interior, pantalones y calzado, no siendo alertado de ello al personal a cargo del aula, quienes al momento de realizar la revisión por control de esfínter se percataron que estaban orinados, y procedieron a mudarlos y cambiarlos con prendas secas, dejándolos al interior de la sala sin calzado, ya que no se había mandado repuesto, llamándose de inmediato a los contactos designados para llevasen el calzado, apersonándose en el lapso de unos minutos la trabajadora de casa particular a cargo de los menores, quien llevó los zapatos. Agrega que no es efectivo que a los niños se les haya castigado de alguna forma, ni las que “tías” se hubiesen burlado de ellos cantándoles “es una guagua, es una guagua”. Señala que tampoco es efectivo que la Directora del Jardín y la “tía” Daniela le hayan reconocido a la querellante que el día 11 de octubre de 2018 habrían dejando a los niños con la ropa mojada solo 10 minutos para que aprendieran. Expone que el día martes 16 de octubre los niños concurrieron al jardín sin novedad (faltando sólo los días 11 y 12 de octubre), enviándose finalmente un correo el día 17 de octubre de 2018, por parte de la querellante que comunicaba que iba a retirar a los niños del jardín. Por último agrega que en la reunión sostenida el día 11 de octubre de 2018, con la actora se trató del caso de caso de su hijo Santiago, quien estaba en terapia por su déficit atencional, manifestando la actora preocupación por los gastos en los que estaba incurriendo por las terapias y doctora tratante y el elevado costo que significaba cambiarlo a la jornada de la mañana, de hecho en varias

oportunidades la querellante había solicitado descuentos. Finalmente señala que resulta inverosímil sostener que los menores tuvieron laringitis producto de los hechos, ya que éstos concurren sin problemas al jardín el día 16 de octubre, y que además las causas que pudiesen ocasionar este tipo de enfermedad son variados.

Noveno: Que, la parte querellante rindió a fs. 224 y ss la testimonial de Tegualda Patricia Medina Retamal, no tachada, y acompañó los siguientes documentos: 1) A fs. 1 y 2, respuesta de reclamo formulado ante el Sernac; 2) A fs. 3, fotocopia simple boleta de fecha 8 de octubre de 2018, por la suma de \$400.000, correspondiente a la mensualidad del mes de octubre de 2018; 3) A fs. 4, fotocopia simple de boleta de fecha 8 de octubre de 2018, por la suma de \$250.000 correspondiente a la matrícula de 2019; 4) A fs. 5, boleta de fecha 23 de octubre de 2018, correspondiente a la matrícula de 2018 por la suma de \$216.666; 5) A fs. 6 y 7, impresión de la página web que mantiene la querellada; 6) A fs. 88 y 89, documentos denominados comprobante atención de la Página de la Superintendencia de Educación; 7) A fs. 90 y ss, impresión pagina web que da cuenta que la denuncia se encuentra cerrada; **documentos no objetados por la contraria.**

Por su parte, la querellada presentó a fs. 227 y ss, la testimonial de María Pía Machuca Ponce de León y de Pamela Walesca Guarda Vargas, no tachadas, y acompañó los siguientes documentos: 1) A fs. 94 y ss, fotocopia Reglamento Interno Jardín Duendecitos; 2) A fs. 169 y ss, fotocopia simple contrato tipo de prestación de Servicios Educativos del Jardín Infantil Duendecitos; 3) A fs. 172 y ss, Ficha de Antecedentes de los menores Santiago Gómez Cárdenas y de Amalia Gómez Cárdenas; 4) A fs. 174 y ss, impresión conversaciones de whastapp; 5) A fs. 185, fotocopia simple boleta de fecha 8 de octubre de 2018, por la suma de \$400.000, correspondiente a la mensualidad del mes de octubre de 2018; 6) A fs. 186, fotocopia simple de boleta de fecha 8 de octubre de 2018, por la suma de \$250.000 correspondiente a la matrícula de 2019; 7) A fs. 187 y ss, rola notificación Resolución Exenta que autoriza a Jardín Infantil y Sala Cuna Duendecitos a funcionar; 8) A fs. 192 y ss, set de correos electrónicos; 9) A fs. 199

DOCUMENTO
CARENTA Y SIETE

y ss, tramitación reclamo ante el Sernac interpuesto por la actora; 10) A fs. 202 y ss, correos electrónicos enviados por la Superintendencia de Educación; 11) A fs. 209, listado de jardines infantiles, entre los que se encuentra el jardín Duendecitos; 12) A fs. 210 y ss, pronóstico del tiempo de la página de internet de Accuweather del mes de octubre de 2018; 13) A fs. 213 y ss, información sobre la Faringitis de la página de internet Medline Plus; 14) A fs. 217 y ss, fotocopia simple resolución Exenta N° 2019/PA/13/2316 de fecha 10 de julio de 2019 emitida por al Superintendencia de Educación; **documentos no objetado en autos.**

Décimo: Que, resulta ser un hecho controvertido en autos, si es efectivo que la querellada actuó con negligencia o falta de profesionalismo en el desempeño de su labor educativa, toda vez que los hijos de la actora, de 3 años de edad, el día 10 de octubre de 2018, al haberse orinado dentro del establecimiento del jardín infantil fueron “castigados” dejándolos con la ropa mojada por varios minutos y sometiéndolos a burlas por dicha circunstancia, lo cual habría producido la faringitis que señala la querellante, y al negarse a efectuar la devolución de lo pagado.

Décimo Primero: Que, a fin de dilucidar lo anterior, analizaremos la prueba rendida en autos. En efecto, la parte querellante presentó a fs. 224 y ss, la testigo Patricia Medina Retamal, quien señaló ser asesora del hogar y la persona que iba a buscar y a dejar a los niños hijos de la actora al jardín. Al respecto cabe señalar que su testimonio resulta ser contradictorio en varios aspectos con lo expuesto por la querellante y demandante en su libelo como a continuación se pasa a explicar. A saber, la testigo manifestó que un día, no recuerda la fecha, fue a buscar a los niños, sale la tía del jardín, cuyo nombre no recuerda, pero que era rubia de ojos azules, y le dice que Santiago y Amalia se había portado muy mal ese día ya que se hicieron “pipis” y los castigaron dejándolos con los pañales mojados por varias horas. Agrega que debido a ello, al otro día los niños amanecieron con bronquitis y muy resfriados, lo que le consta porque la Sra. Pamela los habría llevado al médico de inmediato. Señala también que al preguntarle la mamá a los niños sobre lo que había pasado éstos le dijeron que los otros niños les hacían bullying, diciéndoles que era “meona” y que se hacía pipí.

Al respecto cabe hacer mención en primer lugar, que la deponente manifestó que se habría dejado a los niños con los “pañales mojados”, lo cual no se condice con lo señalado por la querellante en el proceso, en atención a que lo habría ocurrido, conforme a lo relatado por ella, es que los habrían dejado con la ropa mojada luego de orinarse. En segundo término, la testigo señala que no recuerda el nombre de la “tía” del jardín, no obstante la actora señala en su libelo que la señora Patricia les habría relatado que la “tía Daniela” del jardín dijo que los había castigado. En tercer término, la testigo manifiesta que la “tía” del jardín le habría mencionado que habrían castigado a los niños dejándolos con los pañales mojados, sin embargo, la actora indica que la testigo no les manifestó en qué habría consistido el castigo, y que habría sido la directora del jardín con la “tía Daniela”, quien le habría señalado a la actora que los habrían dejado 10 minutos orinados para que aprendieran. Además, la testigo manifestó que habrían sido “horas” las que habrían permanecido los niños mojados, no obstante que la querellante nunca habla de ese lapso de tiempo. Otro punto, es que la testigo manifestó que los niños le dijeron que los otros niños del jardín les hacían bullying y les decían a la niña que era una “meona”, sin embargo, al Tribunal le parece inverosímil que un niño de 3 años conozca la palabra “bullying” y su significado, y además la palabra “meona”, nunca ha sido mencionada por la querellante quien sólo manifestó que lo que supuestamente les cantaran las “tías” del jardín eran que eran unas “guaguas”, lo cual no fue mencionado por la deponente. Por último la testigo, siendo la persona que está al cuidado de los menores, manifestó que le constaba que los niños tuvieron bronquitis, no obstante que lo que señala la querellante fue que tuvieron faringitis. Por todo lo anterior, el Tribunal duda de la veracidad del testimonio entregado.

Décimo Segundo: Que, por el contrario, las declaraciones testimoniales de las denunciadas Ponce de León y Guarda Vargas, rendidas a fs. 227 y ss, se encuentran contestes con lo señalado por quien las presenta, en cuanto que no es efectivo que hayan castigado a los niños dejándolos con la ropa mojada, y que al percatarse que los niños se habían orinado, habrían sido cambiados de ropa; que no es efectivo que se les haya cantado una canción haciéndoles mención a que era

guaguas y que averiguando con la nana de los niños se enteraron que esa canción eran cantada en la casa; que los niños después del día de los hechos, a la semana siguiente habrían vuelto a clases y posteriormente habrían sido retirados del jardín.

Décimo Tercero: Que, por otra parte cabe señalar que en los documentos acompañados por la denunciada, se encuentra a fs. 217 y ss, fotocopia Simple de la Resolución Exenta N° 2019/PA/13/ 2316 emitida por la Superintendencia de Educación, en la cual se da cuenta que la referida entidad realiza fiscalización a raíz de la denuncia presentada por doña Pamela Cárdenas Burgos, que da cuenta que el día 10 de octubre de 2018 los hijos mellizos de la denunciante habían sido dejados orinados en su silla por 10 minutos como una técnica de control de esfínter, vulnerando sus derechos fundamentales y habiendo sido sometidos a maltratos psicológicos toda vez que los hacen escuchar canciones en tono burlesco. Por tanto, la fiscalía a fin de aclarar los hechos en cuanto al cumplimiento de la normativa educacional, específicamente en cuanto a la calidad del personal y cumplimiento de la idoneidad técnica moral de los profesionales y técnicos contratados, realizó una fiscalización el día 7 de enero de 2019. Dicho documento señala que en el marco de la investigación sólo se ha formulado un cargo único que dice relación con el Reglamento Interno del Jardín, no con los hechos denunciados, aplicándosele el cargo único de amonestación por escrito, infracción considerada menos grave.

Décimo Cuarto: Que, en consecuencia, de lo expuesto precedentemente, se aprecia que, estando la Superintendencia en conocimiento de los hechos y habiendo realizado una investigación respecto al cumplimiento de la normativa educacional de párvulos, no se advierte que la denunciada haya incurrido en un incumplimiento grave, toda vez que habría acreditado que su personal cuenta con títulos profesionales y técnicos. Por tanto, y siendo del todo insuficiente la prueba rendida por la actora en orden a acreditar los supuestos incumplimientos que imputa al jardín infantil denunciado, el Tribunal de conformidad con la facultad para apreciar la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, y de lo concluido en los considerandos precedentes como del examen de la prueba aportada al proceso, estima que no existen antecedentes que permitan atribuir a la denunciada

un incumplimiento a la Ley 19.496 sobre Protección a los Derechos de Los Consumidores.

Décimo Quinto: Que, atendido lo expuesto precedentemente, no ha lugar a la querrela infraccional deducida en contra de Jardín Infantil y Sala Cuna Duendecitos Limitada.

c) En lo Civil:

Décimo Sexto: Que, no habiéndose acreditado en autos la comisión de infracción por parte de Jardín Infantil y Sala Cuna Duendecitos Limitada, no es procedente acoger la demanda civil de indemnización de perjuicios deducida en su contra a fs. 8 y siguientes de autos (rectificada a fs. 28).

Por estas consideraciones y de conformidad a lo dispuesto en los artículos 1 y 50 y siguientes de la Ley N° 19.496, sobre Protección a los Derechos de los Consumidores, y teniendo presente, además, lo prevenido en el artículo 13 de la Ley N° 15.231 y artículos 14 y 17 de la Ley N°18.827, **se declara:**

a) Que, no ha lugar a la excepción de falta de legitimación activa.

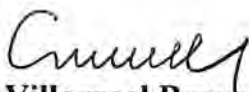
b) Que, no ha lugar a la querrela infraccional a fs. 23 y siguientes de autos.

c) Que, no ha lugar a la demanda civil de indemnización de perjuicios interpuesta a fs. 23 y siguientes (rectificada a fs. 38) en contra de Jardín Infantil y Sala Cuna Duendecitos Limitada, representada legalmente por doña María José Sanz García, sin costas.

NOTIFIQUESE por carta certificada.

REMITASE copia autorizada al Servicio Nacional del Consumidor en su oportunidad.

ARCHIVASE en su oportunidad.



Dictada por doña: Cecilia Villarroel Bravo, Jueza Titular.

Ana María Toledo Díaz, Secretaria.

