

OFICIO N° 191-2026

INFORME DE PROYECTO DE LEY “Modifica la ley N°19.968, que crea los Tribunales de Familia, con el objeto de establecer un procedimiento especial para la determinación de la responsabilidad parental en el caso de daños provocados por niños, niñas y adolescentes”.

Antecedentes: Boletín N°18.260-07.

Santiago, 28 de julio de 2026.

Por Oficio N°155/SEC/26, de 19 de mayo de 2026, la presidenta del Senado, señora Paulina Núñez Urrutia, y el Secretario General (A) de dicha corporación, señor Pedro Fadic Ruiz, de conformidad con lo dispuesto en los incisos segundo y tercero del artículo 77 de la Constitución Política de la República y el artículo 16 de la Ley N° 18.918 Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, remitieron el proyecto de ley que “Modifica la ley N°19.968, que crea los Tribunales de Familia, con el objeto de establecer un procedimiento especial para la determinación de la responsabilidad parental en el caso de daños provocados por niños, niñas y adolescentes”.

El proyecto en cuestión corresponde al Boletín N°18.260-07, se encuentra en primer trámite constitucional ante la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, sin urgencia asignada.

La propuesta legislativa ingresó al Senado el 19 de mayo del año en curso, bajo el Boletín N°18.260-07, y actualmente se encuentra en primer trámite constitucional ante la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, sin urgencia asignada.

La moción establece un nuevo procedimiento especial de competencia de los tribunales de familia, para la tramitación judicial de las acciones de responsabilidad civil que se deduzcan contra los progenitores o los cuidadores de niños, niñas y adolescentes, por los daños que causaren a terceros; y permitiría colmar un vacío de la legislación procesal actual, la que carece de un procedimiento que considere las particularidades familiares, educativas, formativas y de protección que convergen en eventos dañosos ocasionados por niños, niñas y adolescentes, vacío obliga a tramitar esta clase de conflictos con arreglo a las



normas generales propias del procedimiento civil ordinario, el que se caracteriza por ser extenso y altamente formalizado, características que riñen con la necesidad de una respuesta oportuna, restaurativa y coherente con el interés superior del niño, niña o adolescente.

A ello se suma que los tribunales civiles no suelen contar con las herramientas necesarias para ponderar adecuadamente los elementos de la dinámica familiar, las condiciones de salud mental de las personas involucradas, los contextos de vulnerabilidad, los procesos de crianza, las medidas de protección o los deberes de cuidado personal, aspectos que forman parte más bien de la experticia de los tribunales de familia.

En coherencia con esas razones, el proyecto de ley, mediante un Artículo único, interviene en dos partes la Ley N°19.968 que Crea los Tribunales de Familia, primero, a través de la incorporación de un nuevo numeral 18 en el artículo 8, y, luego, a través de la incorporación de un nuevo Párrafo quinto en el Título IV del referido cuerpo legal. Así, mientras el nuevo número 18 se limita a entregar a los juzgados de familia esta nueva materia de su competencia, el nuevo Párrafo quinto se compone de quince artículos que regulan en detalle el procedimiento con arreglo al cual se habrá de tramitar judicialmente esta nueva materia.

Los impulsores de la moción explican los aspectos más relevantes del nuevo procedimiento judicial al que quedarían sujetas las acciones de responsabilidad que se interpongan ante los tribunales de familia, describiéndolo como un juicio de responsabilidad por infracción de deberes de cuidado, y no de responsabilidad estricta u objetiva. Resaltan de este procedimiento lo que denominan estándares de proporcionalidad y racionalidad, que serían criterios específicos de apreciación judicial de la diligencia o falta de diligencia de él o los demandados. También destacan la incorporación de mecanismos de mediación y justicia restaurativa, el tope máximo indemnizatorio y las “modalidades prudenciales de cumplimiento”.

En fin, concluyen, que tiene la ventaja de que “fortalece la coherencia del sistema jurídico, articulando adecuadamente la relación entre procedimientos civiles, penales, infraccionales y protectores, evitando duplicidades y permitiendo aprovechar decisiones judiciales previas cuando exista sentencia firme respecto de los hechos”, todo lo cual redundará en “un modelo más especializado, eficiente, equilibrado y compatible con los principios que inspiran el sistema de justicia de familia y la protección integral de la niñez y adolescencia”.

Por último, el proyecto contiene, además del Artículo único arriba descrito, un Artículo transitorio que dispone que “las acciones civiles iniciadas con



anterioridad a la entrada en vigencia de esta ley continuará (sic) sustanciándose conforme a las reglas vigentes al momento de su interposición”.

Primero: En relación al contenido del proyecto es posible efectuar el siguiente análisis:

1. Sobre la necesaria coherencia sistémica.

Como se señaló, modifica la Ley N°19.968 para incorporar, como parte de la competencia de los tribunales de familia, una nueva materia: las causas sobre responsabilidad civil de quienes tienen a su cargo el cuidado de niños, niñas y adolescentes, por los daños ocasionados por éstos. Pero la iniciativa no se limita a endosar esta nueva materia, sino que, además, regula el procedimiento a aplicar.

Lo primero sobre lo que cabe llamar la atención es el desajuste entre la naturaleza de este tipo de asuntos y la especialidad de los tribunales de familia; pues fueron creados, fundamentalmente, por la necesidad de contar con una judicatura especializada en los conflictos jurídicos del ámbito de la familia, pues se reconocen en el conflicto familiar ciertas particularidades que ameritan darle un tratamiento distinto al que se otorga al resto de los asuntos. Por de pronto, la presencia de menores de edad envueltos en las disputas familiares, la perdurabilidad de los vínculos de familia y el peso de los afectos -el “componente emocional”- en estas relaciones, entre otras notas distintivas del contencioso familiar.

Son estas consideraciones las que subyacen en la configuración de la competencia de los tribunales de familia. El artículo 8 de la Ley N°19.968 y varios otros cuerpos legales (v. gr. Ley N°14.908, Ley N°19.947, Ley N°20.066, Ley N°20.084, Ley N°21.057, Ley N°21.120, Ley N°21.302, Ley N°21.430, Ley N°21.527 y Ley N°21.760) así lo demuestran, al endosarle materias relacionadas con el cuidado personal de niños, niñas o adolescentes, la autorización para su salida del país, la relación directa y regular del padre o madre que no tiene el cuidado personal, la adopción, la patria potestad y la guarda de los hijos menores, el derecho de alimentos, la violencia intrafamiliar, las medidas de protección a niñas, niños y adolescentes vulnerados o amenazados en sus derechos, ciertas faltas cometidas por adolescentes y las conductas ilícitas cometidas por niños o niñas, la filiación, la terminación del matrimonio y su régimen patrimonial, la identidad de género, entre otros asuntos.

Pues bien, a la par de esta clase de materias, la moción que se analiza pretende ubicar una nueva, consistente en la determinación de la responsabilidad civil de las personas que tuvieron a su cargo a niños, niñas o adolescentes, por los daños que éstos ocasionaren.



Toda la reforma a la justicia de familia que se empezó a gestar con la presentación en 1997 del proyecto de ley que derivó en la Ley N°19.968, de 2004, tuvo como fundamento la necesidad de radicar el contencioso familiar en tribunales especiales. ¿En qué sentido “especiales”? Especiales en razón de su capacidad para encarar el conflicto familiar a partir de nociones y principios distantes o derechamente ajenos a los del derecho privado patrimonial. El siguiente pasaje del mensaje presidencial con que fue ingresado al Congreso Nacional el proyecto de ley para la creación de los tribunales de familia a fines del siglo pasado, lo planteaba en estos términos:

“(…) se trata de dotar a nuestro sistema de administración de justicia de órganos y procedimientos para hacer frente a un especial tipo de contencioso, para el cual hoy, nuestro ordenamiento, carece de una respuesta específica: el de naturaleza familiar. (...) Los conflictos de naturaleza familiar suelen poseer una naturaleza más bien sistémica. Respecto de ellos, las nociones habituales del derecho privado, como la culpa o las técnicas de responsabilidad, resultan inadecuadas.”

Son, pues, las singularidades del derecho de familia las que justifican contar con tribunales especializados en esta clase de conflictos donde principios tan fuertemente arraigados del derecho privado patrimonial, como el de la autonomía de la voluntad y la libertad contractual, ceden ante las reglas de orden público -imperativas, indisponibles, inderogables- que conforman el estatuto jurídico familiar. Así, por ejemplo, el predominio del interés superior de niños, niñas y adolescentes, demanda de la judicatura de familia una actitud atenta y vigilante, un rol tutelar que no se espera ni se le exige al que resuelve disputas civiles o comerciales.

Agréguese que no es solo el rol de la judicatura familia -lo que puede esperarse y lo que no en la conducción del proceso- lo que lo distingue de su par civil, sino que también la estructura orgánica en la que se encuentra inserto. La estructura orgánica de la justicia de familia se compone de varias unidades de soporte que asimilan tareas coadyuvantes, como la Unidad de Sala, la Unidad de Administración de Causas o la Unidad de Cumplimiento, a lo que se suma el Consejo Técnico, cuya función legal consiste en “asesorar, individual o colectivamente, a los jueces en el análisis y mejor comprensión de los asuntos sometidos a su conocimiento, en el ámbito de su especialidad” (artículo 5 inciso primero de la Ley N°19.968).

Estas consideraciones, que podrían conceptualizarse bajo la idea de la especialidad de la justicia de familia, llevan a desaconsejar una innovación legal como la que impulsa el proyecto de ley bajo análisis, el que de concretarse



vendría a desvirtuar el enfoque de los tribunales de familia. El contencioso que pretende regular el proyecto en cuestión no tiene nada de “familiar”, solo la relación entre el progenitor o cuidador y el menor que ocasiona el daño, pero la disputa judicial que despierta la pretensión indemnizatoria no se librará entre ellos, sino entre la víctima del daño y el progenitor o cuidador.

Esta clase de disputa es eminentemente patrimonial y se rige por las reglas generales de la responsabilidad civil del Título XXXV del Libro IV del Código Civil, muy particularmente los artículos 2319 a 2321, que configuran el régimen de responsabilidad de las personas por el hecho de quienes se encuentran bajo su cuidado, sean estos hijos, dementes, dependientes o subordinados, discípulos, pupilos o aprendices, criados, etc.

De estos preceptos se deriva el estatuto de responsabilidad civil de los padres o, más en general, de los cuidadores, por el hecho de los menores de edad, pues éstos, de acuerdo con esta regulación, pueden ser capaces de incurrir en responsabilidad civil -civilmente responsables- o ser irresponsables civilmente-incapaces. Los menores de siete años de edad son absolutamente incapaces de delito o cuasidelito. Su conducta derechamente no puede ser objeto de un juicio de reproche; son irresponsables civilmente. Entre 7 y 16 años de edad solo son capaces de delito o cuasidelito si se comprueba que han obrado con discernimiento. Y desde los 16 años en adelante las personas tienen plena capacidad delictual o cuasidelictual.

El proyecto de ley que se informa no altera estas reglas de orden sustantivo, sino que viene a modificar la manera en que se tramita judicialmente la acción resarcitoria proveniente del daño ocasionado por los hijos menores.

Además de la incoherencia sistémica arriba consignada, consistente en entregar el conocimiento de un asunto eminentemente civil patrimonial a un tribunal especializado en materias de familia, pueden advertirse otras observaciones al proyecto.

2. Menores de edad considerados por el proyecto.

El nuevo numeral 18 que se incorpora al listado del artículo 8 de la Ley N°19.968, al especificar la materia que se entrega al conocimiento de los tribunales de familia, refiere a las acciones destinadas a hacer efectiva la responsabilidad por los daños ocasionados por niños, niñas o adolescentes “conforme a los artículos 2314, 2320 y 2321 del Código Civil”. Deja fuera de mención el artículo 2319, que establece una hipótesis de responsabilidad por el hecho propio, a saber, la que se deriva del daño ocasionado por quienes son incapaces de delito o cuasidelito civil.



Con arreglo al artículo 2319, de las consecuencias dañosas derivadas de los actos de los civilmente inimputables solo pueden responsabilizarse las personas a cuyo cargo se encuentran. Se trata este de un caso de responsabilidad por el hecho propio, puesto que se entiende que quien infringe el deber de cuidado no es propiamente el incapaz -el demente, el menor de siete años, o el menor de 16 pero mayor de siete años que obró sin discernimiento-, sino que su guardián.

No se aprecia la razón por la que el proyecto excluye esta hipótesis de responsabilidad por el hecho propio. Los fundamentos que acompañan la regulación propuesta no dan luces a este respecto. En ningún momento se alude a la distinción entre capaces e incapaces o entre imputables e inimputables.

Posiblemente se ha querido reservar la nueva regulación a aquellos supuestos de responsabilidad por el hecho de los hijos menores capaces de delito o cuasidelito civil -que son casos de responsabilidad por el hecho ajeno- por el efecto disuasivo que una reforma legal de esta naturaleza pudiera producir en los menores que ya cuentan con la aptitud para discernir entre lo que es correcto y lo que es riesgoso, aptitud que conforme a la legislación recién se adquiere a partir de los siete años de edad. Si esa ha sido la intención que se ha tenido en miras, se explicaría la exclusión del artículo 2319, que es, como ya se señaló, una regla de responsabilidad por el hecho de los incapaces.

Sin embargo, la mención que el nuevo numeral 18 hace al artículo 2321 del Código Civil obliga a descartar semejante explicación; porque dicha norma que consagra una presunción de responsabilidad de los padres por los delitos o cuasidelitos de los hijos menores cuando dichos delitos o cuasidelitos provengan de la mala educación o de los hábitos viciosos que les dejaron adquirir, se aplica indistintamente a todos los hijos menores, capaces e incapaces.

3. Autores de daño excluidos.

El nuevo numeral 18 que se incorpora al artículo 8 de la Ley N°19.968 menciona, como se señaló en el apartado anterior, al artículo 2320 del Código Civil, que es una de las principales disposiciones que conforman el modelo de responsabilidad civil por el hecho ajeno en nuestro derecho. La idea que subyace el artículo 2320 es la de una garantía en favor de la víctima del daño, cuando lo ha generado una persona que, siendo capaz de delito o cuasidelito, ha obrado bajo el cuidado o dependencia de otra.

Así, pues, la relación de autoridad o cuidado entre dos personas permite presumir que el daño ocasionado por el dependiente se produjo por la negligencia del guardián, lo que habilita a dirigir la acción indemnizatoria contra este último, que, por lo general, goza de mayor solvencia económica que quien está bajo su cuidado.



Mientras el inciso primero del artículo 2320 fija la regla descrita de responsabilidad por el hecho ajeno, su inciso final establece la posibilidad del guardián de probar su diligencia para descargarse de la presunción -se trata, como se puede ver, de una presunción simplemente legal-. Entremedio, los incisos segundo, tercero y cuarto mencionan algunos ejemplos de esta clase de responsabilidad. Se trata de una enunciación no taxativa de situaciones de dependencia o subordinación: los progenitores respecto de los hijos, los tutores o curadores respecto de los pupilos, los jefes de colegios y escuelas respecto de los discípulos, los artesano y empresarios respecto de los aprendices o dependientes.

A juzgar por el proyecto de ley bajo análisis, de todos ellos y de todas las demás relaciones de dependencia o cuidado que la realidad puede llegar a ofrecer, solo la que se forma entre progenitores o cuidadores, por una parte, y niños, niñas o adolescentes, por la otra, califica para tramitarse conforme al nuevo procedimiento que se propone. El resto se somete al proceso civil ordinario de la justicia con competencia común, lo que en un esquema como el chileno donde coexisten tribunales especializados por materia con tribunales no especializados u ordinarios, obliga a alertar de la vulneración que este tratamiento diferenciado puede significar para el principio de igualdad ante la ley. Después de todo, las relaciones de dependencia que suponen deberes de vigilancia, cuidado o formación entre personas -de las que, vale la pena repetirlo, el artículo 2320 exhibe solo algunos ejemplos- son muy diversas y se dan en los más distintos ámbitos de la vida en comunidad, como en el comercio, en el mercado laboral, en la familia, en el sistema educativo o en las instituciones religiosas, entre otras.

No se observan razones de peso para introducir esta diferencia en el tratamiento de las acciones de responsabilidad basada en la calidad del agente del daño. La celeridad que reclama para sí la víctima del daño causado por un menor capaz de delito o cuasidelito no es distinta de la que esperan las víctimas de otros delitos.

No se quiere decir con esto que el proyecto bajo análisis sea desaconsejable porque mejora la situación de pocos frente a muchos -una posición así implicaría asumir que la justicia especializada entrega una mejor justicia que la ordinaria, cuando lo que diferencia a una de otra es más bien el tipo de materias de que conocen-, sino que lisa y llanamente allí donde existe un mismo motivo para tratar de manera especial ciertos conflictos, no se explica que el Estado someta solo a algunos a dicha tramitación y excluya a otros.

4. Ventajas esperadas del nuevo procedimiento especial.

No es claro a cuál de los sujetos implicados en una situación de daño extracontractual, como la que pretende cubrir el proyecto a través de la nueva



regulación, busca proteger. A juzgar por algunos pasajes de los fundamentos que sirven de preámbulo a la moción, puede pensarse que vela por los derechos de la víctima del daño ocasionado por el menor, aunque a partir de otros se aprecia una preocupación por el interés superior de este último, cuando no de sus progenitores, cuidadores o guardianes.

Así, se lee en esos párrafos que nuestro sistema procesal tiene “importantes vacíos (...) para abordar adecuadamente la responsabilidad civil derivada de dichos hechos”, puesto que “actualmente no existe un procedimiento especializado que permita conocer estas controversias considerando adecuadamente las particularidades familiares, educativas, formativas y de protección involucradas”, agregando enseguida que “estas acciones suelen tramitarse mediante procedimientos civiles ordinarios, extensos y altamente formalizados, muchas veces incompatibles con la necesidad de una respuesta oportuna, restaurativa y coherente con el interés superior del niño, niña o adolescente”, todo ello en “tribunales civiles (que) carecen (...) de herramientas especializadas para ponderar adecuadamente elementos como la dinámica familiar, las condiciones de salud mental, los contextos de vulnerabilidad, los procesos de crianza, las medidas de protección o los deberes de cuidado parental”.

La razón, entonces, para trasladar esta clase de conflictos desde la justicia ordinaria a la de familia, y darles una tramitación procesal particular, con mediación obligatoria, audiencia única y concentración de trámites, sería una combinación de factores. Por una parte, la ventaja epistémica con que cuentan los tribunales de familia, mejor aspectados en concepto de los autores del proyecto para encarar el desafío de conocer y resolver la acción de responsabilidad civil por los perjuicios provocados por niños, niñas y adolescentes. Por otra parte, el interés superior de éstos, principio que quedaría mejor custodiado en un tribunal de familia que en uno civil. Y, por último, la indemnidad de la víctima, que actualmente carece de una vía judicial expedita y oportuna para que se le reconozca y compense el daño sufrido injustamente a causa de la acción de un niño, niña o adolescente.

Estas justificaciones presentan más de un problema, el primero de los cuales se relaciona con lo señalado en el primer apartado de esta sección, conceptualizado bajo la idea de incoherencia sistémica del proyecto. No parece correcto pensar que los tribunales de familia se encuentran en mejor posición que un civil para resolver un litigio sobre responsabilidad por daños iniciado por la víctima de un delito o cuasidelito civil contra los progenitores o cuidadores de un menor de edad. El que el hecho dañoso lo haya ocasionado un menor que se



encontraba o debía encontrarse bajo el cuidado de quien ahora ocupa la posición de demandado no hace de este conflicto una cuestión de familia, de la misma manera que la acción indemnizatoria que ejercen los hijos de quien ha fallecido a causa de una negligencia médica no es técnicamente un contencioso familiar, o que la acción por daño moral intentada por los deudos del trabajador incapacitado de por vida por un accidente del trabajo no es un conflicto laboral.

El hecho que el conflicto jurídico develado y tramitado judicialmente tenga repercusiones en el grupo familiar, o incluso que deba ser resuelto en consideración a ciertos elementos propios del derecho de familia, como, por ejemplo, qué tan diligente fueron los progenitores en su deber de vigilancia al menor que provocó el daño, o qué tan asertivamente se ejerció la autoridad filial, no quita que deba decidirse conforme a los elementos de la responsabilidad civil extracontractual, típicamente el hecho voluntario (acción u omisión), el daño, el nexo causal entre ambos y la imputabilidad de agente del daño, en este caso de los progenitores o cuidadores del niño, niña o adolescente.

Otro problema que presenta la justificación esbozada en los fundamentos del proyecto es que, según se indica, el interés superior del niño, niña o adolescente quedaría mejor custodiado en un tribunal de familia que en uno civil, fundamentalmente por las mayores herramientas que da a los primeros la especialización, factor este último que les permitiría ponderar adecuadamente la dinámica familiar. Lo cierto es que las normas del proyecto no permiten sostener que proteja de mejor manera a niños, niñas y adolescentes. Dicho, en otros términos, ¿por qué un juicio más rápido, con herramientas que permitan ponderar con mayor precisión la debida diligencia parental, y con topes indemnizatorios, protegería de mejor manera a los hijos menores causantes de daños a terceros?

La celeridad del proceso no es algo que por sí solo beneficie al menor que ha causado el daño, quien por lo demás ni siquiera ocupará la posición de parte dentro del juicio. Aunque podría sostenerse que un juicio breve ofrece la ventaja de terminar prontamente con la incertidumbre jurídica que envuelve toda litis pendiente de decisión, es algo que también puede obrar en favor del demandante. Incluso más, puede decirse que esto -quien sea beneficiado o perjudicado con el pronto término del juicio- es algo que solo se definirá cuando la sentencia que se dicte se encuentre firme.

Además, la mayor exactitud y las mejores garantías que según los autores de la iniciativa ofrecería este nuevo procedimiento en manos de los tribunales de familia para el interés superior de niños, niñas y adolescentes, fundamentalmente por las “herramientas especializadas (con que estos cuentan) para ponderar adecuadamente elementos como la dinámica familiar, las condiciones de salud



mental, los contextos de vulnerabilidad, los procesos de crianza, las medidas de protección o los deberes de cuidado parental”, envuelve un salto lógico del que también vale la pena alertar.

Suponiendo que la especialización de los tribunales de familia efectivamente condujera a mejores decisiones en los juicios de responsabilidad civil por daños ocasionados por niños, niñas y adolescentes, de ello no se sigue que sean los beneficiados. Una decisión judicial más acertada -por ejemplo, por la mayor especialización de quien la dictó- lo es por su mayor apego al derecho vigente y a los hechos de la causa, y la decisión que mejor se ajusta al derecho y a los hechos puede tanto convenir como perjudicar al niño, niña o adolescente cuya conducta dañosa estuvo en la base del pleito que ahora se resuelve.

Por ejemplo, si al aplicar los criterios de apreciación que consigna el nuevo artículo 102 R para determinar la debida diligencia parental, el tribunal llega a la convicción de que los progenitores del menor que causó el daño fueron descuidados en la crianza, que despreocuparon la educación, la vigilancia, la orientación y el acompañamiento que todo hijo necesita y merece, y que, en consecuencia, no es posible exculparlos de su responsabilidad por la conducta dañosa del menor, ¿por qué se asume que esta decisión sería más “oportuna, restaurativa y coherente con el interés superior del niño, niña o adolescente”? Y si la conclusión fuera la opuesta, esto es, que los progenitores han obrado con todo el cuidado, la autoridad, la presencia, la dedicación y el afecto que les ha sido posible prodigar a su hijo causante del daño, y que ni aun así pudieron evitarlo, conclusión que solo puede conducir a la denegación de la pretensión resarcitoria del demandante, ¿de qué manera esta decisión expresa una mayor protección del interés superior del menor?

Y ahora en relación con los derechos de la víctima, ¿puede sostenerse que es a ésta a la que la nueva regulación busca proteger? ¿Es posible afirmar que el proyecto vela por su indemnidad, al ofrecerle una vía procesal especial que le permitirá obtener una respuesta jurisdiccional pronta ante la indemnización de perjuicios que reclama? Todo pareciera indicar que no, al menos por dos razones.

Primero, porque el artículo 102 P nuevo impone un límite indemnizatorio –“la indemnización que se decrete conforme a este procedimiento no podrá exceder de quinientas sesenta y seis unidades tributarias mensuales (...)”-, lo cual riñe con un principio largamente asentado y reconocido en la jurisprudencia de los tribunales: el principio de la reparación integral o completa del daño, extraído fundamentalmente del artículo 2329 del Código Civil, que dispone: “Por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por esta.”



La idea que subyace a este principio es que la víctima merece ser restituida a la situación en que se encontraba antes de sufrir el daño, regla que se rompe con una disposición como la del artículo 102 P, que el proyecto incluye -según dan cuenta los fundamentos de la moción- por “la necesidad de evitar indemnizaciones desproporcionadas o litigios abusivos, estableciendo un límite máximo indemnizatorio y facultades judiciales para autorizar modalidades prudenciales de cumplimiento, atendidas las circunstancias económicas y familiares del caso concreto”.

Así las cosas, la parte demandante queda de antemano en una situación desmejorada, porque mientras la judicatura siempre podrá tener razones para ajustar a la baja la indemnización reclamada por la víctima -por ejemplo, si estima que el monto demandado es desproporcionado-, nunca podrá superar lo que el artículo 102 P define como “cuantía máxima”, aun cuando el perjuicio experimentado y acreditado exceda las 566 unidades tributarias mensuales.

Al respecto, no se está sosteniendo que no sea legítimo que la legislación fije este tope máximo indemnizatorio -no se aprecia, por ejemplo, un problema de constitucionalidad-, sino simplemente que se estaría incorporando una regla especial en materia de resarcimiento de daños, y que es, a todas luces, desventajosa para la víctima que lo sufre, a quien, como ya se señaló, el proyecto en algunas de sus partes parece querer proteger.

Otra manera en que el proyecto redundante en una desventaja para la víctima del daño producido por un niño, niña o adolescente, es que le impide beneficiarse de la garantía que le ofrece el artículo 2321 del Código Civil cuando se dan las circunstancias que la hacen aplicable. En efecto, como se señaló, el artículo 2321 consagra una presunción de responsabilidad de los padres por los delitos o cuasidelitos causados por los hijos menores, cuando esos delitos o cuasidelitos “conocidamente provengan de mala educación, o de los hábitos viciosos que les han dejado adquirir”. Esta es una presunción de derecho de la que los padres no pueden exonerarse en forma alguna, ni aun acreditando que vigilaron al hijo menor acuciosa y constantemente.

Pues bien, el proyecto establece una hipótesis de responsabilidad por culpa sin excepciones. El carácter especial de este nuevo estatuto, particularmente del nuevo artículo 102 O, lo haría primar frente a las reglas generales del Título XXXV del Libro IV del Código Civil, con lo que el artículo 2321 quedaría desplazado, teniendo la víctima que sobrellevar el peso de la prueba de todos los elementos de la responsabilidad aun cuando las circunstancias que rodean el hecho sean inequívocamente demostrativas de un defecto de educación, autoridad y cuidado.

5. Legitimación activa.



El artículo 102 Q que la moción incorpora llama a confusión, porque pretendiendo establecer quién tendrá legitimación activa para demandar por esta nueva vía, dispone que “Podrá ejercer esta acción quien haya sufrido un daño directo como consecuencia del hecho cometido por un niño, niña o adolescente”.

La referencia a los daños directos parece innecesaria, porque nuestro sistema de responsabilidad extracontractual se erige sobre la base de una serie de presupuestos, uno de los cuales es el de la relación de causalidad entre la acción u omisión y el daño.

Pues bien, entre los requisitos del daño indemnizable se encuentra el que sea directo, lo que quiere decir que ha de ser una consecuencia cierta y necesaria del hecho ilícito, esto es, que se deriva de este último.

Es posible que con la alusión a los daños directos los autores de la iniciativa estén queriendo significar daño personal, con el objeto de excluir la acción por daño reflejo o por repercusión, entendido como aquel que sufren las víctimas mediatas del hecho ilícito, usualmente aquellas ligadas patrimonial o afectivamente a la víctima inmediata. Si este fuere el caso, lo aconsejable sería intentar una redacción alternativa del inciso primero del artículo 102 Q que lo aclare.

6. Brevedad del procedimiento.

El procedimiento regulado en el proyecto está llamado a ser una instancia breve y concentrada, compuesto por una etapa previa de mediación (artículo 102 U), seguida de una etapa de discusión que combina escrituración y oralidad.

Así, demanda y contestación son en el proyecto trámites escritos (artículos 102 V y 102 W), seguidos de una audiencia única destinada a la conciliación, resolución de cuestiones no necesitadas de prueba, fijación de los hechos a probar y de los medios admitidos para ello, recepción de la prueba, alegaciones de las partes y sentencia, sin perjuicio de lo cual se entrega al tribunal la posibilidad de diferirla para dentro de quinto día (artículo 102 X).

En torno a este aspecto, se debe señalar que el riesgo de frustrar las expectativas de celeridad que pone el proyecto sobre la judicatura de familia es muy alto. Hay varios factores que llevan a pronosticar esto.

La suma de todos los plazos que establece el proyecto derivaría, en el mejor de los casos, en un procedimiento de 40 días aproximadamente desde que se presenta la demanda hasta que se dicta sentencia: 10 días entre la demanda y la contestación de la demanda (artículo 102 W inciso primero), más 30 días desde que vence el plazo para este último trámite y la fecha de la audiencia única (artículo 102 W inciso primero), en la que el tribunal puede dictar sentencia inmediata (artículo 102 W inciso segundo).



Ello, siempre y cuando la demanda cumpla con todos los requisitos para que el tribunal la admita a tramitación -de lo contrario se concederá al demandante un plazo de cinco días para subsanarla (artículo 102 V inciso final)-, la contestación no incorpore hechos sustanciales nuevos -de hacerlo, el tribunal puede dar traslado al demandante por un plazo de cinco días (artículo 102 W inciso final)-, el tribunal fije una audiencia única -si hubieren antecedentes periciales o diligencias indispensables por realizar, puede fijar una audiencia complementaria a realizarse dentro de 20 días (artículo 102 X inciso final)- y no haga uso del plazo de cinco días adicionales con que cuenta para fallar (artículo 102 X inciso segundo).

La suma de todas estas contingencias agregaría aproximadamente 35 días al procedimiento, a lo que cabría sumar el trámite de la mediación previa obligatoria (artículo 102 U) y la apelación a la sentencia definitiva (artículo 102 AB inciso primero).

Como ha mostrado la experiencia con reformas anteriores, alcanzar la celeridad de los procedimientos es una cuestión que depende mucho más de cuestiones materiales como el nivel de sobrecarga de tribunales o la disponibilidad en número suficiente de miembros de la judicatura, personal y salas de audiencias, que de la consagración de plazos breves o juicios orales y concentrados.

Después de todo, más allá de la limitación del monto indemnizatorio, la acción de este procedimiento sigue siendo una acción de responsabilidad civil extracontractual, cuyos presupuestos a menudo exigen desplegar una importante actividad probatoria.

7. Relación entre el procedimiento general y el nuevo procedimiento especial.

El proyecto no entrega una regla que permita saber qué relación pasaría a existir entre el nuevo procedimiento especial que establece -de conocimiento de los tribunales de familia- y el ordinario que tradicionalmente ha sido conocido por los juzgados de letras para esta clase de acciones de responsabilidad civil.

Se desconoce entonces si la víctima tendrá ante sí una alternativa, quedando en sus manos la elección del procedimiento ordinario o del nuevo, o si, en cambio, el nuevo estatuto viene a establecer una competencia privativa de los tribunales de familia.

De ser este último el caso -nada en el proyecto permite descartarlo-, no se puede pasar por alto lo deteriorada que queda la posición de la víctima del daño, cuya pretensión indemnizatoria tendrá un límite máximo que no tendría si el daño lo hubiera causado una persona que no fuera un niño, niña o adolescente. Esta



diferencia plantea un serio problema de igualdad ante la ley, definida por el Tribunal Constitucional en los siguientes términos:

“La igualdad ante la ley consiste en que las normas jurídicas deben ser iguales para todas las personas que se encuentren en las mismas circunstancias y, consecuentemente, diversas para aquellas que se encuentren en situaciones diferentes (...). La igualdad supone, por lo tanto, la distinción razonable entre quienes no se encuentren en la misma condición”.

Lo recomendable sería que el proyecto aclarare este punto, para así evitar futuras declaraciones judiciales de incompetencia. Se estima que lo adecuado sería que la elección del foro donde litigar quede en manos del actor, de suerte tal que sea quien decida si iniciar un juicio breve y concentrado en el que sacrificará parte de su expectativa de reparación si esta supera el límite impuesto por el artículo 102 P, o si, en cambio, acudir al proceso ordinario de lato conocimiento.

8. Nueva carga de trabajo a una justicia de familia altamente estresada.

La iniciativa legal en análisis implicará indudablemente un incremento en el ingreso de causas que conocerán los tribunales con competencia en familia, al incorporar un nuevo procedimiento especial que, además de versar sobre una materia bien distinta para la que fueron diseñados, cuenta con características (breve, oral y concentrado) que muy probablemente incentivarán la presentación de este tipo de demandas.

En definitiva, no sólo se trasladará la competencia de los juicios indemnizatorios por los daños ocasionados por los niños, niñas o adolescentes a terceros -que serán deducidas en contra de los progenitores, tutores, curadores o personas que tengan legalmente bajo su custodia-, desde la sede civil a la de familia, sino también las facilidades y celeridad que ofrecerá esta nueva vía razonablemente incrementaría este tipo de demandas, recayendo todo ese aumento en una judicatura ya altamente estresada por numerosas reformas legales instauradas en los últimos años, que han creado competencias, procedimientos, trámites y un sinfín de nuevas tareas sin el debido reforzamiento dotacional de rigor.

Por lo anterior, sin perjuicio de las observaciones planteadas al proyecto de ley en comento, de proseguir su tramitación se estima imperativo requerir de los legisladores la debida seguridad en el aprovisionamiento de los recursos dotacionales y financieros que resulten adecuados para los nuevos retos que aquél supone para la judicatura de familia.

Segundo: En conclusión, el informe analiza el proyecto de ley iniciado por moción que modifica la Ley N°19.968, que crea los Tribunales de Familia, con el



objeto de establecer un procedimiento especial para la determinación de la responsabilidad parental en el caso de daños provocados por niños, niñas y adolescentes, boletín N°18.260-07.

La iniciativa ha merecido varios comentarios, uno de los cuales es el de la incoherencia sistémica a que conduce. En síntesis, es dudoso que el tipo de conflicto regulado por el proyecto sea de familia.

Se advierte que la moción deja fuera la hipótesis del artículo 2319, pero no se aprecian las razones para ello.

También se reflexiona sobre el disímil tratamiento a que quedarán sujetas las acciones de responsabilidad civil extracontractual en otros ámbitos de la litigación, que habrán de someterse al proceso civil ordinario de los juzgados de letras, sin apreciarse razones de peso para introducir esta diferencia en el tratamiento de las acciones de responsabilidad basada en la calidad del agente del daño.

La circunstancia que el proyecto beneficie a la víctima del daño provocado por un niño, niña o adolescente, o su interés superior, es algo que no puede desprenderse del proyecto bajo circunstancia alguna.

Otros problemas detectados dicen relación con la legitimación activa que pretende delimitar el proyecto, con el tope máximo del quantum indemnizatorio que se establece, con la celeridad que se busca imprimir a un procedimiento que, por lo general, es complejo, y con la relación entre este nuevo procedimiento especial y el ordinario que se tramita en los juzgados de letras.

Finalmente, y sin perjuicio de las observaciones planteadas al proyecto de ley en comento, de proseguir su tramitación se estima imperativo requerir de los legisladores la debida seguridad en el aprovisionamiento de los recursos dotacionales y financieros que resulten adecuados para los nuevos retos que aquél supone para la judicatura de familia.

Tercero: Por estas consideraciones y de conformidad con lo dispuesto en la norma constitucional citada, **se acuerda informar en los términos antes expuestos** el referido proyecto de ley.

Saluda atentamente a V.S.