

**Puerto Montt, veinticinco de julio de dos mil diecisiete.**

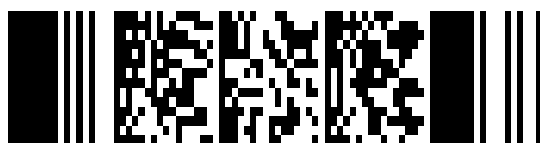
**Vistos:**

Con fecha 13 de junio del presente año comparece doña **Carmen Gloria Figueroa Adriazola**, abogada, en representación de su hija menor de edad Martina Pascale Schmidt Figueroa, ambas domiciliadas en pasaje Punta Nogales N°1361, comuna de Huechuraba, Región Metropolitana y deduce acción de protección de garantías fundamentales en contra de la **Corporación Colegio Alemán de Puerto Varas**, representada por su presidente Álvaro Arriagada Neumann, ambos domiciliados en el kilómetro 1,4 del camino a Ensenada, comuna de Puerto Varas; lo anterior, por estimar que la recurrida ha vulnerado la garantía fundamental de interdicción de la arbitrariedad, que se encuentra consagrada en el artículo 19 N°2 de la Constitución Política de la República.

Señala que ello habría ocurrido, por cuanto el día 19 de mayo de 2017, recibió una respuesta negativa a su solicitud de concurrir sólo el padre de la niña a la entrevista personal, o ambos padres, pero mediante el sistema de videoconferencia, y que su hija Martina fuera evaluada cotejando el informe de personalidad de la sala cuna y jardín infantil en que actualmente se encuentra matriculada y no en las jornadas de evaluación en aula programadas para los días 15 y 16 de mayo, ya que les era imposible cumplir con los requerimientos estándar del proceso de admisión atendido que Martina se encontraba recién operada de urgencia, a la espera de nuevas intervenciones e internada en la UCI de la Clínica Tabancura en Santiago, por lo que se le hacía imposible encontrarse físicamente en el mes de mayo en la ciudad de Puerto Varas para cumplir con el proceso señalado.

Lo anterior, según refiere, se debe a que su hija Martina de actuales tres años de edad nació con una enfermedad congénita denominada Espina Bífida o Mielomeningocele, diagnóstico que conlleva otras patologías asociadas tales como: hidrocefalia, por lo que ha debido instalársele en su cabeza una válvula ventrículo peritoneal que le permite liberar presión y líquido cefalorraquídeo mediante una sonda al peritoneo; vejiga neurogénica, lo que le impide controlar esfínter al cien por ciento; y paraplejia lumbar alta, lo que hace que deba desplazarse en silla de ruedas, lo que hace con habilidad, por lo que no ha sido óbice para que se relacione perfectamente con sus pares, sin ninguna deficiencia cognitiva, presentando en este ámbito un desarrollo normal para su edad, asistiendo regularmente al jardín infantil.

Expone que como familia tomaron la decisión de trasladarse a Puerto Varas, en busca de una mejor calidad de vida para Martina, por lo que postularon su ingreso al Colegio Alemán de Puerto Varas, en el marco del proceso de



admisión que llevó a cabo dicha institución para el año lectivo 2018. Para ello, se desplazaron a dicha ciudad en el mes de marzo, visitando las instalaciones del colegio y formulando preguntas en cuanto a la posibilidad que su hija pudiera estudiar allí, atendidas sus patologías descritas, en particular en cuanto a que dicha institución exige que los niños que postulan a ella tengan un total control de esfínter, lo que en el caso de Martina no es posible debido a su enfermedad; y a su desplazamiento en silla de ruedas, recibiendo de parte del Colegio una acogida en ese sentido, manifestándole que no veían problema alguno para que participara del proceso de admisión como cualquier otro niño.

En ese contexto, el día 9 de abril del presente año, Martina debió ser intervenida de urgencia en el Instituto de Neurocirugía de Santiago, por una obstrucción en su válvula ventrículo-peritoneal. Luego, con motivo que aquella se le infectara, debió ser operada nuevamente de urgencia el día 30 de abril, no obstante requerir una nueva intervención el día 6 de mayo, ingresando luego a la UCI de la Clínica Tabancura, para seguir un tratamiento complejo de antibióticos por 21 días. Al concluir dicho tratamiento el día 26 de mayo, fue nuevamente sometida a una operación para colocarle una nueva válvula craneal, la que debió ser reubicada al día siguiente.

Plantea que mientras todo ello ocurría, ella se comunicó con la secretaria del rectoría, informándole el día 11 de mayo que no podrían estar presentes en Puerto Varas para la entrevista de padres; y que tampoco podría estar Martina para la jornada de observación en aula, por las razones antes expuestas. De esta forma, solicita se pueda hacer una excepción flexibilizando las fechas de evaluación y reservándoles un cupo en atención a que por motivos de fuerza mayor no ha podido cumplir con el calendario del proceso de admisión.

Ante ello, el Colegio les habría señalado que podían hacer una excepción proponiendo como fechas para la evaluación y entrevista los días 30 y 31 de mayo de 2017, lo que no era factible toda vez que según los certificados médicos que acompaña y que estaban en conocimiento de la recurrida, Martina no podía viajar durante mayo de 2017. Por lo anterior es que solicitó rendir la entrevista de padres, sólo el padre de Martina o en su defecto ambos, pero por videoconferencia desde Santiago y que para los efectos de la evaluación de su hija, se pudiera ella aplicar sobre el informe de personalidad de su jardín infantil en Santiago.

Es frente a dicha petición que recibió la respuesta contra la que recurre y que señala que atendido que existen 68 postulantes para los cupos abiertos en nivel medio mayor y que éstos esperan una respuesta el día 2 de junio de 2017,



es que se les hace imposible flexibilizar aún más las fechas sin que ello importe una afectación de los demás postulantes.

Estima la recurrente que la respuesta del Colegio Alemán de Puerto Varas importa un actuar arbitrario respecto de su hija, ya que se le ha discriminado por motivos de discapacidad, contraviniendo lo dispuesto en el artículo 19 N°2 de la Constitución Política de la República en relación con el artículo 5° de la Norma Fundamental y por aplicación de ésta última regla, de lo reconocido en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

Ello por cuanto la respuesta dada por el establecimiento atenta contra la igualdad ante la ley, desde que obvia el estado de salud de su hija y no se valora su condición de discapacidad, privándola del derecho que tienen los demás postulantes a ser evaluados y considerados en el proceso. Cree que la respuesta esconde la intención de no admitir a una niña con discapacidad, al no ofrecer alternativas de evaluación pese a ofrecerlas los padres, lo que constituye una discriminación arbitraria al no tener consideraciones especiales con su hija por su situación de salud. Así, cuestiona en definitiva la ausencia de una acción diferenciadora de carácter positivo que debió aplicarse en dicha situación.

Agrega que el acto es arbitrario porque no responde a un criterio de racionalidad ni legalidad, sino una adecuación a favor del Colegio, sin consideraciones especiales que permitieran la igualdad de oportunidades para su hija Martina.

Cita los principios que recoge la Ley General de Educación N°20.370, en cuanto a universalidad, calidad, equidad e integración en el sistema educativo chileno. En ese marco, cita también la Ley N°20.422 que establece normas sobre dignidad de oportunidades e inclusión social de personas con discapacidad, en especial el inciso primero de su artículo 24 que impone el deber a las instituciones públicas o privadas que brinden servicios educacionales de realizar los ajustes necesarios para adecuar los mecanismos, procedimientos y prácticas de selección para resguardar la igualdad de oportunidades de las personas con discapacidad que participen en ellos.

Pide en definitiva que se acoja el recurso y se ordene reabrir el proceso de admisión 2018 para nivel medio mayor con el fin que Martina Pascale Schmidt Figueroa sea evaluada bajo los mismos criterios que el resto de los postulantes a través de un proceso objetivo y transparente y de ser necesario se le genere un cupo para ser matriculada.

Acompaña a su libelo certificado de nacimiento de la niña en cuyo favor se recurre, su credencial de discapacidad, copias simples de informes médicos de los facultativos que la tratan, de 10 y 15 de mayo de 2017; copia del informe de



personalidad evacuado por el jardín al que asiste actualmente; copias de los correos electrónicos entre la recurrente y el colegio, copia de epicrisis de 30 de mayo de 2017 de la hija de la recurrente.

Evacuando informe el Colegio recurrido, señala una relación de hechos coincidente con lo expuesto por la recurrente, especificando que el proceso de admisión para el año 2018 contemplaba 36 cupos para el nivel medio mayor. Se inició el día 3 de abril de 2017 y contemplaba una ronda de entrevistas a las familias entre el 2 y 12 de mayo, un periodo de observación diagnóstico en aula los días 15 y 16 de mayo; y la comunicación de los resultados el día 2 de junio.

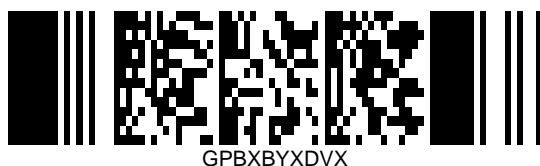
Señala que teniendo presentes esas fechas, recién el día 11 de mayo del presente año la recurrente se comunica con el Colegio acerca de la situación de salud de Martina que le impedía asistir tanto a la entrevista para padres como a las jornadas de observación en aula.

Agrega que ante esa situación el Colegio con la mejor disposición ofreció una nueva fecha para entrevista y observación los días 30 y 31 de mayo. Ello conllevaba una excepcionalidad en el trato a favor de Martina y su familia, en el límite de las posibilidades que les otorgaba el calendario del proceso. Asimismo, se le explicó a la familia que era imposible extender las fechas más allá por cuanto el día 2 de junio se debían entregar los resultados, compromiso adoptado por el Colegio y que se encontraba en conocimiento de todos aquellos que postulaban.

Ante tal ofrecimiento la recurrente solicitó un plazo mayor por su imposibilidad de asistir y propuso que se le aplicara un sistema de selección alternativo, por medio de una entrevista solo al padre o a ambos vía videoconferencia y que la niña fuera evaluada sólo cotejando su informe de personalidad del actual jardín. Señala la recurrida que es ante este último punto, esto es, el sustraerse de la jornada de observación, un requisito que el colegio no estaba en condiciones de obviar. Explica que ello es así porque no podían extenderse más allá de los plazos máximos porque hay otras 67 familias que esperaban una respuesta para ocupar los 36 cupos y que no era factible reservar un cupo por respeto a las reglas preestablecidas, debiendo cumplir con el cronograma del proceso.

Luego expone que la recurrente además de accionar por esta vía, presentó un reclamo ante la Superintendencia de Educación, señalando en ambos casos que la actuación del Colegio era discriminatoria.

Cita los artículos 12, 13 y 14 de la Ley General de Educación, que hacen referencia a la objetividad y transparencia en los procesos de admisión ante instituciones de educación. Agrega que en esa línea, el Colegio hizo público el



reglamento de admisión, el cronograma, la declaración de principios de éste y su proyecto educativo institucional.

De esta suerte, refiere que todos los postulantes se debían someter al mismo reglamento y cronograma, no haciendo distinciones entre ellos. Así, señala que no puede ser arbitrario ni discriminatorio un acto que se ciñe a reglas preestablecidas y complementa lo anterior, señalando que el recurrido actuó como lo hizo justamente para evitar discriminaciones arbitrarias, ya que la petición de la recurrente excedía aspectos primordiales del reglamento de admisión como era la eximición de la jornada de evaluación en aula y la postergación de los resultados para ella en desmedro de las demás familias postulantes. Adiciona una explicación en torno a que la ausencia de una evaluación por vía de observación puede impactar negativamente en el proceso de aprendizaje del niño que postula.

Refiere que el actuar de la recurrida ha sido racional y legal y no caprichoso como señala la recurrente, desde que se ha guiado por los principios de objetividad y transparencia del proceso.

Pide en definitiva se desestime el recurso con costas.

Acompañó el reglamento de admisión, el cronograma del proceso 2018, los cupos disponibles, los correos electrónicos entre las partes; y el ordinario de la Superintendencia de Educación que le pide antecedentes con motivo de la denuncia de la recurrente ante dicha entidad.

Una vez agregado extraordinariamente en tabla, se acompañó dictamen de la Superintendencia de educación de 30 de junio de 2017, que decidió no acoger a tramitación la denuncia por cuanto de lo informado por el Colegio se sigue que se le brindó una alternativa a la denunciante, dentro de las posibilidades que brindaba el proceso de admisión y que no pudo satisfacer sus requerimientos, pero que en caso alguno vulnera la normativa educacional ya que justamente permite que el proceso de admisión cumpla con los requisitos normativos asegurando iguales condiciones para todos los postulantes al establecimiento de forma que ninguno de ellos pueda alegar discriminación arbitraria.

Encontrándose en estado de ver, se trajeron los autos en relación.

**Con lo relacionado y considerando:**

**PRIMERO:** Que, el recurso de protección tiene por objeto restablecer el imperio del derecho cuando se han visto conculcadas, aun en grado de amenaza, las garantías constitucionales consagradas en el artículo 19 de la Constitución Política de la República, según lo dispone el artículo 20 de la Carta Fundamental. En tales casos, la Corte de Apelaciones respectiva puede adoptar todas las medidas conducentes a lograr que cese la perturbación de tales garantías. Para tales efectos, deben concurrir los siguientes requisitos que se compruebe la



GPBXYXDVX

existencia de la acción u omisión reprochada; que se establezca la ilegalidad o arbitrariedad de esa acción u omisión; que de la misma se siga directo e inmediato atentado contra una o más de las garantías constitucionales invocadas y protegibles por esta vía; y que la Corte esté en situación material y jurídica de brindar la protección.

**SEGUNDO:** Que, en la especie, el presente recurso dice relación con el hecho de haberse entregado una respuesta negativa por parte de la recurrida a la solicitud de la recurrente en orden a permitirle rendir la entrevista personal y la jornada de observación de aula de su hija Martina Schmidt Figueroa, en el marco del proceso de admisión 2018 al Colegio Alemán de Puerto Varas, en una fecha posterior al cronograma previamente fijado para tal efecto, o en su defecto, rendir la entrevista sólo el padre, o ambos por videoconferencia desde Santiago y evaluar a Martina con el mérito de un informe de personalidad evacuado por su actual jardín.

Estima la recurrente que dicho respuesta negativa no se encuentra suficiente y racionalmente fundada y que en definitiva, lo que se escondería detrás de ella es una discriminación arbitraria, vulnerando así la garantía consagrada en el artículo 19 N°2 de la Constitución Política de la República.

Refiere en estrados que el inciso primero del artículo 24 de la Ley N°20.422 que establece normas sobre Dignidad de Oportunidades e Inclusión Social de Personas con Discapacidad, le imponía a la recurrida el deber de realizar “los ajustes necesarios” al proceso de admisión, de forma de asegurar el acceso de Martina al mismo, en igualdad de oportunidades con los demás niños que postulaban, pero atendiendo su particular situación de salud.

**TERCERO:** Que, por su parte, el recurrido señala que su actuar se encuentra apegado a la ley, en particular en lo que dice relación con las normas sobre admisión en establecimientos educacionales, contenidas en los artículos 12, 13 y 14 de la Ley General de Educación.

Asimismo, expone haber tomado todos los resguardos posibles para acomodar las fechas a favor de Martina y su familia, en el entendido que la compleja situación de salud que la aquejaba ameritaba hacer excepciones como la proposición de rendir la entrevista personal y la jornada de observación en aula, en una fecha extraordinaria fijada para los días 30 y 31 de mayo de 2017, señalando que ello constituiría los ajustes necesarios que le impone la Ley N°20.422.

Agrega que ello importa una diferenciación favorable dentro de los criterios de razonabilidad que imponía la situación de autos, pero que es el máximo esfuerzo que podía hacer la recurrida sin alterar el cronograma y el reglamento de



admisión vigente para el proceso 2018, lo que hubiese importado en definitiva una discriminación en desmedro de los otros 67 participantes de aquel, quienes tenían la razonable expectativa de recibir los resultados en la fecha fijada en el cronograma, esto es, el día 2 de junio de 2017.

Luego, basándose la respuesta en el respeto hacia el cronograma ya fijado y publicado para todos los oponentes a los cupos en selección y a los criterios objetivos en que se basa la misma, se tiene que ésta no es sino el cumplimiento de los requisitos de publicidad y objetividad que impone las normas ya referidas de la Ley General de Educación, por lo que no es atendible la alegación sobre la arbitrariedad de la misma cuando ella se circunscribe a la obligación legal que le asiste.

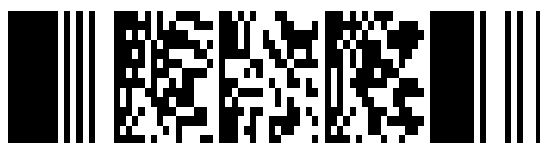
**CUARTO:** Que, en ese orden de ideas, no se ha cuestionado por la recurrente el hecho que el actuar de la recurrida se apegue o no a las normas de la Ley General de Educación, sino cómo los criterios señalados en ella han de ser adaptados en función de lo dispuesto en la Ley N°20.422, a efectos de materializar iguales oportunidades de acceso al proceso de admisión para el año 2018 llevado a cabo por la institución recurrida, lo que estima no se ha cumplido.

De ello devendría una eventual ilegalidad y a su vez, también una arbitrariedad material en la decisión adoptada en cuanto establecería una diferenciación negativa al aplicar los mismos criterios de admisión a niños que se encuentran en diferentes situaciones, siendo ello proscrito por la garantía de interdicción de la arbitrariedad contenida en el artículo 19 N°2 de la Constitución Política de la República.

**QUINTO:** Que, en un primer capítulo, respecto a la ilegalidad del actuar de la recurrida, cabe señalar que tal como lo expuso en su informe y lo reseñó latamente en sus alegatos, ésta se ha ceñido en todo momento a lo dispuesto en los artículos 12, 13 y 14 de la Ley General de Educación, norma que en su espíritu contiene las reglas necesarias para establecer una uniformidad de criterios, como la publicidad y transparencia, que permiten asegurar la igualdad de oportunidades a las personas que se buscan la admisión a un establecimiento educacional.

Luego, siendo la intención misma de la norma el evitar que se hagan excepciones que pudieran resultar odiosas a favor de una persona y en lógico desmedro de otras, no se condice con la alegación de arbitrariedad que arguye la recurrente, ya que, como se dijo, no ha sido cuestionado el hecho que la recurrida haya actuado a lo largo del proceso con apego a las normas en referencia.

**SEXTO:** Que, no altera lo razonado, la alegación de la actora en torno a que la recurrida debió haber hecho los ajustes necesarios para asegurar la igualdad de oportunidades de Martina en el proceso de admisión 2018, atendida



su condición de discapacidad y considerando las disposiciones del inciso primero del artículo 24 de la Ley N°20.422.

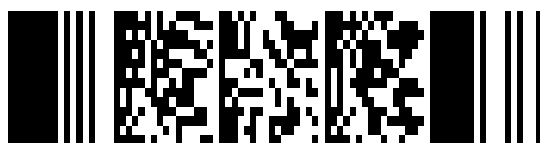
Ello, por cuanto a juicio de estos sentenciadores las acciones adoptadas por el Colegio Alemán de Puerto Varas en cuanto a la modificación de fechas para la entrevista y la observación en aula, llevada al límite del cronograma originalmente fijado, así como el contenido de las comunicaciones entre las partes, dan cuenta de una intención positiva de adaptarse a la condición de salud de Martina, no siendo posible acceder a lo solicitado en definitiva por la recurrente, por cuanto ello constituiría una discriminación arbitraria en contra de los demás postulantes.

Lo dicho es así, por cuanto la situación de salud en que se encontraba Martina, si bien tiene un origen remoto en su diagnóstico basal de espina bífida, responde a una situación imprevista de obstrucción de su válvula craneal y luego de infección de la misma, por tanto, aun cuando se estimara que la recurrida no hizo una excepción pudiendo hacerla, se debe atender a que ello en caso alguno dice relación con la discapacidad de Martina, sino con la imposibilidad de participar del proceso de admisión en la forma y dentro de los plazos previamente fijados e informados.

Dicho de otra forma, la aplicación del reglamento de admisión y su cronograma hace que cualquier otro niño que se hubiese encontrado internado en una institución de salud, por el motivo que fuere, impedido de participar del proceso dentro de sus fechas, habría tenido la misma respuesta, incluso, quizás no se le habría ofrecido nuevas fechas como sí se hizo con la recurrente.

Por otro lado, no es la condición de discapacidad de Martina la que le impidió asistir a la jornada de observación, sino un padecimiento de salud, que aunque pueda derivarse de su diagnóstico basal, perfectamente podría no haber ocurrido y en ese caso, su discapacidad no hubiese sido óbice para participar del proceso de admisión, por lo que ha de descartarse que aquel haya sido el motivo último por el que se le negó la asignación de nuevas fechas fuera del cronograma original publicado y en condiciones diversas a las que se fijaron de manera objetiva y las que sus padres no tuvieron reparos en someterse, previo a las complicaciones que sufrió en el mes de abril y mayo de 2017.

**SÉPTIMO:** Que, lo expuesto previamente permite descartar tanto una eventual ilegalidad, como la arbitrariedad que se denuncia por la ausencia de fundamentación racional de la decisión adoptada, motivo por lo que se estima que no concurre en la especie el primer requisito de la acción de protección, por lo que ésta habrá de rechazarse.





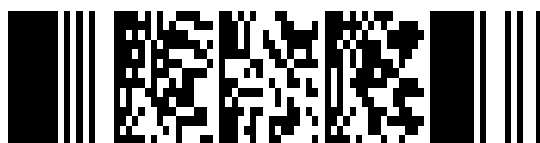
Por las consideraciones expuestas, lo dispuesto en los artículos 19 y 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se declara:

I.- Que, se **rechaza** el recurso de protección deducido por doña **Carmen Gloria Figueroa Adriazola**, en representación de su hija menor de edad Martina Pascale Schmidt Figueroa, en contra de la **Corporación Colegio Alemán de Puerto Varas**, por no reunirse en la especie los requisitos de procedencia de la acción constitucional intentada, en particular, en lo que dice relación con la existencia de una conducta ilegal o arbitraria por parte de la recurrida.

II.- Que, cada parte pagará sus costas.

Regístrese, comuníquese, y archívese, en su oportunidad.

**Rol N° 848-2017**



GPBXYXDVX

Pronunciado por la Primera Sala de la C.A. de Puerto Montt integrada por los Ministros (as) Jorge Pizarro A., Jaime Vicente Meza S. y Abogado Integrante Pedro Campos L. Puerto Montt, veinticinco de julio de dos mil diecisiete.

En Puerto Montt, a veinticinco de julio de dos mil diecisiete, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



GPBXYXDVX

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa. Durante el período del 14 de mayo de 2017 al 13 de agosto de 2017, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y Antártica Chilena sumar 1 hora. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas.