

Concepción, dos de agosto de dos mil veintiuno.

VISTO:

Comparece don Claudio Viguera Falcón, abogado, domiciliado en Rengo n° 350 de Concepción e interpone recurso de protección en favor de los niños Benjamín Alonso Riquelme Palma, en adelante e indistintamente “Benjamín”, cédula de identidad, 22.052.903-7, de actuales 15 años de edad, nacido el 15 de febrero del año 2006; Amelia Catalina Ignacia Riquelme Palma, en lo sucesivo e indistintamente “Amelia”, cédula de identidad n° 23.345.759-0, de actuales 10 años de edad, nacida el 26 de mayo de 2010, y Cristina Leonor Riquelme Palma, en lo que viene e indistintamente “Cristina”, cédula de identidad n° 25.140.166-7, de actuales 5 años de edad, nacida el 27 de octubre de 2015, en lo sucesivo también conjuntamente “los recurrentes”, todos estudiantes, quienes viven bajo el cuidado personal y son representados legalmente por su madre donña Catalina Manuela Palma Vergara, cédula de identidad n° 16.283.116-K, todos domiciliados en Avenida Alemana n° 97 Pedro de Valdivia, de esta ciudad de Concepción, y siendo su padre don Cristian Eduardo Riquelme Cuevas, contratista, cédula de identidad 15.207.890-0.

Interpone el recurso:

a.- En lo que dice relación con las menores Amelia y Cristina, en contra del COLEGIO ALMONDALE SAN PEDRO DE LA PAZ, institución educacional, representada por su Rectora Donña ROSSANA LUISA ACOSTA MUNOZ, ignora ocupación, ambos domiciliados en Las Rosas 1376 Huertos Familiares, San Pedro de La Paz.



b.- En lo que dice relación con el menor Benjamín, en contra del COLEGIO ALMONDALE LAS LOMAS, institución educacional, representada por su Rectora Donña PAULA EMILY NEILL NUNEZ, ignora ocupación, ambos domiciliados en Costanera Andaliev 336 Lomas de San Sebastián, Concepción.

Solicita que se acoja con costas y esta Corte declare:

a.- Que se deja sin efecto por ser ilegal y/o arbitraria la negativa del Colegio Almondale San Pedro a matricular para el año 2021 a Amelia Catalina Ignacia Riquelme Palma y Cristina Leonor Riquelme Palma, y que se ordena a este Colegio darles en ese establecimiento educacional la matrícula y atención educativa que les corresponde durante el presente año 2021, con la ley 21.290.

b.- Que se deja sin efecto por ser ilegal y/o arbitraria la negativa del Colegio Almondale Las Lomas a matricular para el año 2021 a Benjamín Ignacio Riquelme Palma, y que se ordena a este Colegio darle en ese establecimiento educacional la matrícula y atención educativa que le corresponde durante el presente año 2021, con la ley 21.290.

Señala que en el pasado año 2020, Benjamín cursó el Primer Año de Enseñanza Media en el Colegio Almondale Las Lomas, Amelia el Quinto Año Básico en el Colegio Almondale San Pedro, y Cristina el Pre kínder en el Colegio Almondale San Pedro. Todos aprobaron su año escolar normalmente, de forma que les correspondía cursar en el presente año escolar 2021, en su respectivo mismo establecimiento educacional, el 2° año Medio a Benjamín, el 5° año Básico a Amelia y el kínder a Cristina.

Agrega que por graves problemas económicos ocasionados por la pandemia que asola al país desde marzo del año pasado, la madre de los recurrentes cerró un establecimiento de salón de



belleza que mantenía en Concepción, una sustancial disminución del trabajo del padre de los menores como contratista en el sector agroindustrial de Arauco, la separación de ambos progenitores, y una estafa que sufrió donña Catalina Palma, le privo de gran parte de su capital de trabajo, los padres no pudieron pagar durante 2020 la matrícula de sus hijos en los respectivos colegios en que estudiaban, protestándose incluso los cheques que se les habían entregado al colegio para pagar las mensualidades.

Añade que se unió una gravísima enfermedad que afecta al menor Benjamín desde inicios del presente año 2021 -*Púrpura Trombocitopénico Idiopático*- , que le ha mantenido en hospitalización hasta la fecha, a un altísimo costo y con riesgo de su vida, lo que obligo a su madre a dejar de trabajar para atenderle casi exclusivamente, debiendo abandonar el hogar. En la actualidad Benjamín está hospitalizado en Santiago y su madre y familia permanecen allá con él, a un costo multimillonario, lo que verdaderamente ha sumido al grupo familiar en la inopia, sin poder subvenir a tales gigantescos gastos.

Argumenta que, donña Catalina Palma se vio impedida de pagar al Colegio Almondale las sumas que debía por 2020, e incluso de acercarse al Colegio a regularizar la situación, ya que como dijo desde enero y hasta hoy está dedicándose casi exclusivamente a su hijo Benjamín. Y en relación con la escolaridad de sus tres hijos, pretendía la Sra. Palma, como lo había hecho en años pasados, acercarse al Colegio cerca del inicio del año escolar, reunir la mayor cantidad de dinero posible y pagar o abonar su deuda y documentar el resto del año, para asegurar a sus hijos su educación durante 2021.

Plantea que cuando la Señora Palma, a fines de febrero e inicios de marzo del presente año, pretendió efectuar estas



tratativas para asegurar la educación a sus 3 hijos, se encontró con que los Colegios recurridos, primero telefónicamente y luego por sendos correos electrónicos de sus Rectoras, le indicaron que, por no haber atendido a una comunicación que se le habría enviado en enero de 2021 para matricular a sus hijos, *(comunicación que, – si es que fue enviada – se hizo cuando su hijo Benjamín estaba hospitalizado y en riesgo vital, y su madre a su lado)*, ya no tendría matrícula para ellos si no pagaba TODA LA DEUDA *(así se lo expresó telefónicamente una funcionaria de los Colegios)*, y luego que ante esta falta de matrícula en enero y de pago del total de la deuda, el Colegio no tenía cupo para sus hijos para 2021, ya que las listas de espera habían corrido y se habrían ocupado sus cupos con otros niños. Fue así como, finalmente, el 11 de marzo de 2021, en sendos correos electrónicos, que acompañó en un otro sí emanados de sus respectivas Directoras, el Colegio Almondale comunicó a donña Catalina Palma que no recibiría como alumnos a ninguno de sus tres hijos, por los motivos dichos.

Describe la normativa educacional y tratados internacionales que estima aplicable al caso para estimar que se ha vulnerado la garantía constitucional para escoger el establecimiento educacional en que se educan, establecido en el artículo 19 n° 11 de la Constitución Política de la República y los derechos garantidos en el artículo 19 n° 2 de la Constitución Política de la República de de igualdad ante la ley, de igualdad ante la justicia del artículo 19 n° 3, y afecta la integridad psíquica de los recurrentes conforme al artículo 19 n° 1 del mismo cuerpo legal.

Informa don Claudio Schettino Carmona, abogado, en representación de la Superintendencia de Educación y señala en síntesis que de acuerdo a la Ley N° 20.529, la Superintendencia



verifica, por un lado, que los sostenedores de establecimientos educacionales que cuenten con reconocimiento oficial del Estado se ajusten a lo dispuesto en la normativa educacional y, por otro, que estos, en el evento de recibir recursos públicos, los gasten o inviertan en el objeto general o específico que señale la ley. Respecto a las alegaciones de la recurrente en lo referente al cobro de mensualidades por concepto de financiamiento compartido, la Ley de Subvenciones<sup>1</sup> (LS), establece un límite máximo al monto que se puede cobrar por concepto de financiamiento compartido, así el artículo 24 de dicha norma establece: *“Los establecimientos educacionales de financiamiento compartido podrán efectuar cobros mensuales por alumnos no mayores a 4 U.S.E y en relación a la exigibilidad de los pagos previstos como contraprestación del servicio educativo a raíz de la suspensión de clases decretada por el Ministerio de Salud mediante Resolución Exenta N° 180 de 16 de marzo de 2020, del Ministerio de Salud, en el marco de los contratos de prestación de servicios educacionales celebrados por sostenedores de establecimientos educacionales particulares pagados y particulares subvencionados, cabe tener presente que, la luz de lo señalado en el artículo 48 y 49 de la Ley N° 20.529 y por aplicación del principio de juridicidad contemplado en el artículo 7° de la Constitución Política de la República, es que las obligaciones referidas a la cuantía (dejando a salvo el cumplimiento del límite máximo dispuesto por la ley para la determinación del cobro mensual por financiamiento compartido), modo y exigibilidad de los pagos contemplados en los contratos de prestación de servicios celebrados por establecimientos particulares pagados y particulares subvencionados, no se encuentran regulados por normativa educacional, sino que, se*



regulan en los respectivos contratos de prestación de servicios celebrados entre las partes, razón por la cual la fiscalización del cumplimiento de pago exigidas por los establecimientos particulares pagados y particulares subvencionados, se encuentra fuera del ámbito de las atribuciones de la Superintendencia de Educación.

Agrega sobre la materia de autos, cuatro principios que son:

a.- El objeto del contrato de prestación de servicios educacionales celebrado con un establecimiento reconocido oficialmente por el Estado, subvencionado o particular pagado, es la entrega de educación bajo las condiciones que impone la normativa legal y reglamentaria aplicable (artículos 46 del DFL N° 2 de 2009, del Ministerio de Educación), las cuales no son fraccionables. Todo establecimiento educacional, para impartir educación reconocida, debe observar, al menos, los requisitos que impone la normativa educacional en el señalado artículo. Entre tales requisitos se encuentra el ceñir sus programas de estudio a las bases curriculares del Ministerio de Educación. A propósito de esta exigencia deben los sostenedores cumplir con un calendario escolar regional, de carácter anual, el que constituye un marco normativo general, orientado justamente a resguardar la implementación del currículo nacional, en todos los establecimientos educacionales de país.

b.- La suspensión de clases bajo circunstancias excepcionales de caso fortuito o fuerza mayor, es una circunstancia expresamente prevista por la normativa educacional al igual que sus efectos. Cada establecimiento educacional deberá, en base a su autonomía, obtener la aprobación por parte de las autoridades competentes del Ministerio de Educación, de los mecanismos que le permitan cumplir con el objeto de contrato,



pudiendo autorizarse la implementación de medidas pedagógicas distintas a la reprogramación de clases en forma presencial.

c.- El contrato de prestación de servicios educativos es de carácter anual y los estudiantes tienen derecho a permanecer en los establecimientos educacionales hasta el término del año escolar, con independencia del cumplimiento de las obligaciones de pago previstas en los contratos de prestación de servicios educacionales. Así, el artículo 11 inciso 3o de la LGE4, establece expresamente la prohibición que recae sobre los establecimientos educacionales en general de cancelar la matrícula, expulsar o suspender, durante la vigencia del respectivo año escolar académico, por causales que deriven del no pago de obligaciones pecuniarias contraídas por los padres o apoderados.

d.- Como contrapartida, los sostenedores tendrían derecho a exigir el pago de las prestaciones acordadas, aun cuando, durante el año se produzcan circunstancias excepcionales como la suspensión de clase, sobre todo en tanto se adopten las medidas que exige la normativa educacional para velar por el cumplimiento de los planes de estudios, situación que debiera ser analizada caso a caso por el Servicio Nacional del Consumidor.

Menciona además las medidas que la Superintendencia ha adoptado para el funcionamiento de los colegios durante la pandemia y luego indica que el órgano emitió el Dictamen No 53 sobre la aplicación de los principios de razonabilidad y proporcionalidad en el ejercicio de las potestades fiscalizadoras y sancionadoras de este Servicio, como consecuencia de la medida de suspensión de clases derivada del brote de COVID-19 decretada por el Ministerio de Salud y las otras que se dispongan para atender la emergencia sanitaria que afecta al país.



Agrega que de acuerdo a la legislación vigente, los Servicios Públicos deben obrar coordinadamente<sup>5</sup>, debiendo adoptar medidas tendientes a compatibilizar el ejercicio de sus potestades, con las decisiones que tomen el resto de los órganos de la Administración del Estado, para el resguardo o satisfacción de determinadas necesidades públicas de carácter prioritario. En relación al ejercicio de las atribuciones de la Superintendencia<sup>6</sup> las potestades públicas no son ilimitadas, sino que se sustentan en principios generales, entre ellos, el de mensurabilidad, que obliga a ponderar el interés público perseguido con el ejercicio de la potestad administrativa de que se trate, a fin de conocer el alcance de la misma; y el principio de razonabilidad, entendido en términos negativos como la inadmisibilidad de que las decisiones administrativas, se sostengan sólo bajo la cobertura de una disposición legal que la habilite...el citado principio de razonabilidad en su faz material, se refiere a que el derecho encuentre justificación suficiente en las circunstancias sociales que le dan origen o en los fines lícitos que persigue, fines que además, de conformidad con el artículo 4 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y culturales -plenamente aplicable en nuestro ordenamiento, en virtud de lo dispuesto en el artículo 5o de la carta Fundamental- deben referirse exclusivamente a promover el bienestar general de una sociedad democrática, como asimismo, en que exista una adecuada proporcionalidad entre dichos fines y las restricciones que implica la medida para quienes deban soportar. Conforme a lo anterior, y de acuerdo al escenario de emergencia de salud pública (...) este Servicio deberá evaluar con especial atención si es que a la luz de los antecedentes disponibles, resulta previsible que el ejercicio de sus potestades de fiscalización y de sanción, producirá resultados





razonables en la línea de contribuir al cumplimiento de los fines lícitos perseguidos por la norma educacional que las origina, o por el contrario, podría tener como consecuencia agravar innecesariamente la situación de los regulados.”

Agrega que esta Superintendencia al fiscalizar debe tener especial consideración a las orientaciones entregadas por parte del Ministerio de Educación, órgano rector en materia educacional. Por último, hace presente que, revisado el sistema de este servicio, no ha sido ingresada denuncia alguna que diga relación con los hechos materia del recurso.

Luego extiende su informe a las Disposiciones de la Ley 21.290 que Prohíbe a los Establecimientos Educacionales Particulares Subvencionados, y Particulares Pagados, Negar La Matrícula Para El Año 2021 a Estudiantes que presentan Deuda, en el contexto de la Crisis Económica producto de la Pandemia Por Covid- 19, y Otras Medidas que indica, en cuanto las disposiciones de la Ley N° 21.290, en el sentido de que los establecimientos educacionales subvencionados, con financiamiento compartido y los particulares pagados, deberán elaborar un plan de medidas extraordinarias, que tenga como objeto garantizar la continuidad del proceso educativo de los estudiantes. El énfasis estará en las medidas que busquen enfrentar las consecuencias económicas producto de la emergencia sanitaria derivada del Covid-19. Se considerará la situación económica de padres, madres y apoderados que hayan perdido su empleo o se encuentren acogidos al seguro de desempleo. Entre las medidas extraordinarias se considerarán la reprogramación de cuotas de colegiatura pactadas para el presente año escolar 2020 y las reprogramadas con anterioridad al mes de marzo de 2020, para aquellos padres, madres y



apoderados cuya situación económica se ha visto menoscabada producto de la emergencia sanitaria. Los alumnos que se acojan a estos planes tendrán asegurada la continuidad escolar en el mismo establecimiento para el año 2021, sin que se les pueda cancelar o impedir la renovación de la matrícula.

Informa don ENRIQUE TAPIA RIVERA, abogado, en representación de FUNDACION EDUCACIONAL BELEN, persona jurídica del giro de su denominación, sostenedora de los colegios Almondale Lomas y Almondale San Pedro, quien señala que durante el año 2020, Benjamín Riquelme Palma cursó Primer Año de Enseñanza Media en el Colegio Almondale Las Lomas. Si bien durante el año 2020 su asistencia a clases fue baja, fue promovido de curso, correspondiéndole cursar Segundo Año de Enseñanza Media durante el año 2021. Durante el año 2020, los apoderados de Benjamín incurrieron en mora en el pago de algunas mensualidades del colegio, encontrándose dichas mensualidades impagas hasta el día de hoy. Así las cosas, se informó a los apoderados de alumnos antiguos –como era el caso de Benjamín- acerca del proceso de matrículas a través de circular enviada al correo electrónico de cada uno de los apoderados con fecha 4 de enero del año 2021. En la circular se les indicó las fechas para matricular por nivel, cautelando que “después de estas fechas el Colegio se reserva el derecho a disponer de las vacantes”. En el caso de Benjamín, le correspondía matricularse el día 24 de febrero, entre las 8:30 y 13:30 horas.

Agrega que considerando la situación extraordinaria que podrían estar experimentando algunos apoderados en el contexto de la pandemia de Covid-19, el día 16 de enero del 2021, se envió un correo que contenía un Plan de Medidas Extraordinarias por



Emergencia Sanitaria a los apoderados que mantenían deudas pendientes del año 2020. En dicho correo se indicaba, entre otras cosas, lo siguiente: “...en respuesta a la Ley 21.290, ahora ofrece un plan con opciones de pago a los apoderados y apoderadas que poseen deuda por colegiaturas 2020, permitiéndoseles matricular a sus pupilos para el año 2021 y tener continuidad de estudios en el mismo establecimiento.” Esta comunicación fue enviada a la madre y apoderada de Benjamín, donña Catalina Palma, el día 16 de enero de 2021. Sin embargo, a pesar de haber recibido dicho correo y haber tomado conocimiento acerca de las posibilidades que entregaba el colegio de matricular a sus hijos aun manteniendo deuda, mi representada no obtuvo respuesta.

Añade que el día 14 de febrero de 2021, se escribió a los apoderados que aún no se habían contactado con el colegio por el tema de las matrículas, entre ellos, la apoderada de Benjamín, para ver la posibilidad de firmar un convenio de pago, a objeto de poder asegurar sus matrículas para el año 2021. Este correo no fue contestado por la apoderada de Benjamín. Esta modalidad en caso alguno exigía el pago de la deuda, sino que en plena concordancia con la Ley 21.290, consistía en firmar un documento que indicara alguna fecha futura en la que les fuera posible hacer el pago de lo adeudado. Finalmente, el día 3 de marzo de 2021, se terminó el proceso de matrículas en el colegio.

Señala que, durante los meses de enero y febrero, ni la madre ni el padre de Benjamín contestaron ninguna de las comunicaciones o circulares remitidas por el colegio. Tampoco se contactaron de ninguna forma con el colegio, ni se apersonaron en las dependencias del mismo, para intentar matricular a su hijo Y contrario a lo que afirman los recurrentes, NO ES EFECTIVO



que el colegio les haya dicho que debían pagar todo lo adeudado para poder matricular. El colegio les solicitó a todos los apoderados que mantuvieran deuda con el establecimiento que se acercaran a matricular a sus hijos aun cuando tuviesen deuda, indicándoles que solo tenían que firmar un documento que diera cuenta de una reprogramación de la deuda, tal como lo indica la ley. Prueba de esto es la circunstancia que varios apoderados que encontrándose en una situación similar a la de la recurrente, en cuanto mantenían deudas, concurren y matricularon a sus hijos aun manteniendo deuda, y prueba de ello es también la circular del 16 de enero, enviada por su representada.

Añade que el día 9 de marzo de 2021, luego de varios intentos de contactar telefónicamente a la apoderada donña Catalina Palma, dado que no había pagado el monto adeudado, ni la matrícula, ni había dado respuesta a ninguno de los correos y comunicaciones que se le habían enviado (tampoco se apersonó en el colegio), se le envió otro correo, indicándosele que, su inasistencia a regularizar y matricular, obligaba al colegio y debía correr la lista de espera, ya que había más niños esperando la oportunidad de entrar al colegio, dándole un plazo excepcional hasta el día 10 de marzo en la mañana para que pudieran matricular con deuda. El día 10 de marzo, dado que el colegio no tuvo respuesta de la Sra. Catalina Palma hasta las 13:30 horas (hora de cierre de matrículas), a esta misma hora se procedió a hacer correr la lista de espera de familias que se habían inscrito en el proceso de regularización SAE del 4 de enero, según la ley, dando aviso a quien era la primera familia en la lista de espera, familia que aceptó la vacante de inmediato, y confirmó matrícula. El día 10 de marzo, a las 16:02 horas, llegó a Colegio Almondale Lomas un correo de la apoderada Sra. Palma, indicando la



situación de enfermedad de su hijo, e informando que no tenía la posibilidad de regularizar su deuda. Lamentablemente, ya había corrido la lista de espera, y otra familia había matriculado a su hijo, utilizando el cupo de Benjamín.

Agrega en relación a las alumnas Amelia Riquelme Palma y Cristina Riquelme Palma que ingresaron a cursar sus estudios al Colegio Almondale San Pedro de la Paz el 5 de marzo del año 2020, ingresando Amelia a Cuarto Básico y Cristina a Prekiñder. Si bien durante el año 2020 la asistencia de ambas niñas a clases fue baja, ambas fueron promovidas de curso. Durante el año 2020, los apoderados de Amelia y Cristina incurrieron en mora en el pago de algunas mensualidades del colegio, encontrándose dichas mensualidades impagas hasta el día de hoy. Así las cosas, se informó a los apoderados de alumnos antiguos –como era en este caso- acerca del proceso de matrículas a través de circular enviada al correo electrónico de cada uno de los apoderados con fecha 4 de enero del año 2021. En el sistema intranet del colegio, se puede apreciar la lectura del correo por parte de la madre de las niñas, y la recepción del correo por parte del padre de las mismas.

Añade que dado que la familia Riquelme Palma presentaba deuda del año escolar 2020, el representante legal, don Ismael Palacios, les envió un correo con medidas extraordinarias para ellos con fecha 16 de enero de 2021, a objeto de que pudieran matricular a sus hijas para el año escolar 2021. Posteriormente, los días 8, 10 y 11 de febrero de 2021, se enviaron circulares complementarias al proceso de matrícula a los correos de los apoderados, todas las cuales fueron leídas por la madre de las alumnas; aun así, ni la madre ni el padre de las niñas se contactaron con su representada. Tampoco se apersonaron en el



colegio ni llamaron para matricular. Tras la no concurrencia de los apoderados a matricular a sus hijas en las fechas informadas, se procedió a llamar nuevamente a la madre, sin recibir respuesta en varias oportunidades. En una de aquellas oportunidades su representada se logró contactar con la apoderada, quien se limitó a indicar que se encontraba sin poder regularizar la deuda; ante ello, se le invitó a concurrir al colegio o enviar algún correo indicando su situación actual para poder ayudarla, dándole la posibilidad de matricular a sus hijas, aunque mantuviera deuda, mediante la firma de un convenio de pago. La apoderada nunca respondió a esto último. Se insistió luego en llamar al padre, sin recibir respuesta en varias oportunidades. En uno de los llamados, en el que el padre sí respondió, este se limitó a indicar que contactaría a la madre de las niñas para que se acercase a matricularlas. Aun así, ninguno de los apoderados concurreó.

Plantea que el día 3 de marzo de 2021 se les envió correo electrónico a los apoderados de las niñas informándoles que, al no haber regularizado la deuda ni concurrido a matricularlas, el colegio entendía que desistían de las vacantes, en cuanto producida dicha situación debía hacer correr la lista de espera. El día 4 de marzo de 2021 se les envió nuevamente correo electrónico, informándoles que se procedería a disponer de las vacantes. El día 5 de marzo se procedió a llamar a los postulantes en la lista de espera a matricular. Contrario a lo que afirman los recurrentes, no es efectivo que el colegio les haya dicho que debían pagar todo lo adeudado para poder matricular. El colegio les solicitó a todos los apoderados que mantuvieran deuda con el establecimiento que se acercaran a matricular a sus hijos aun cuando tuviesen deuda, indicándoles que solo tenían que firmar un documento que reprogramara la deuda, en los términos que



establece la Ley 21.290. Prueba de esto son los demás apoderados que matricularon a sus hijos aun manteniendo deuda.

Añade que si bien el colegio implementó un sistema de apoyo económico para las familias en el 2020 y 2021, la familia Riquelme Palma no postuló a ninguno de ellos. Y que su representada está en la imposibilidad legal y material de acceder a la matrícula de los alumnos. La imposibilidad legal radica en que el Sistema de Admisión Escolar SAE, gestionado por el Ministerio de Educación en virtud de la Ley 20.845, que regula la Inclusión Escolar y el ingreso de los estudiantes a la educación, no dispone de cupos para más alumnos respecto de mis representadas, ya que estos fueron copados dentro de los plazos establecidos para ello, sin que la recurrente haya hecho las gestiones de matrícula dentro de los plazos legales. Es por ello que, en forma automática, corren las inscripciones. En ejercicio de la igualdad ante la ley, los postulantes que concurren a matricularse dentro del plazo, van accediendo a los cupos disponibles. Lo señalado corresponde a la forma en que la ley establece y regula el proceso de matrícula a un colegio subvencionado, de manera que acceder a lo que los recurrentes plantean, implicaría violar la ley a este respecto. La imposibilidad material radica en que, al no haber más vacantes, mi representada no cuenta con el mobiliario para recibir a dichos estudiantes, a saber; no cuenta con la cantidad necesaria de escritorios o bancos, ni de computadores en laboratorio, ni con los implementos necesarios en el laboratorio de ciencias, capacidad de baños, capacidad de escaleras por norma, etc. Además, se trasgrede la normativa de alumnos en la sala. Se corre el riesgo de que frente a una evacuación ocurra un accidente y que, al tener más alumnos que los que la capacidad de pasillos autoriza,



se comprometa la evacuación y se genere la consiguiente responsabilidad del representante legal del colegio, al no cumplirse la normativa de carga ocupacional de los edificios. Tampoco es procedente, restarle su cupo a aquellos alumnos que se matricularon al haber corrido la lista. Ante esta situación, se le explico a la apoderada, mediante correo electrónico, que lamentablemente ya no se disponía del cupo, toda vez que se había hecho correr la lista, de acuerdo a lo indicado en la ley, y se había procedido a matricular a otro niño, utilizando el cupo de Benjamín. En este sentido, su representada no hizo más que obrar de acuerdo a la ley, toda vez que, al no haber obtenido ninguna respuesta de los apoderados y al no haber mostrado los mismos ningún tipo de interés en matricular a Benjamín para el año 2021, el colegio no podía simplemente suponer que los padres querían matricularlo y guardarle el cupo, ante la eventualidad de que quedara el cupo sin utilizar, lo que significaba dejar a un niño que sí tenía la intención de matricularse sin poder hacerlo. Más aún, tal como se explico, producida esa situación, el colegio está obligado a correr la lista y comunicar la existencia de un cupo a aquella familia que está en el primer lugar de la lista de espera. Cabe mencionar que después de correr la lista el día 10 de marzo y llenar la vacante que habría sido de Benjamín, existieron más vacantes disponibles en el nivel durante el mes de marzo. Sin embargo, como la apoderada no cumplió con matricular a su hijo aun manteniendo deuda (por ejemplo, firmando un convenio o plan de pago), mi representada procedió a correr nuevamente la lista de espera, en orden de inscripción. En este sentido, existió matrícula de alumnos nuevos (de la lista de espera de Segundo Medio) los días 11, 12 y 19 de marzo. Si la apoderada hubiera manifestado la intención de firmar algún





convenio de pago durante marzo, en fechas en que aún había cupos, habrían existido aún más instancias donde, si lo instruía el MINEDUC, tal vez podría haber recuperado el cupo de su hijo, pero esto último no ocurrió.

Informa, a petición de esta Corte, nuevamente don Claudio Schettino Carmona, abogado, Rut 15.183.897-9 domiciliado para estos efectos en calle Caupolicán N° 518 piso 7°, de la comuna y ciudad de Concepción, en representación de la Superintendencia de Educación, quien luego de reiterar lo señalado en orden a las competencias del órgano y en lo relativo al cobro de mensualidades y materias ya expresadas en el primer informe, se refiere a los antecedentes señaladas en el informe que rola a fojas 21, presentado por don Enrique Tapia Rivera, en representación de la Fundación Educacional Beleñ.

Señala que el procedimiento de postulación a los establecimientos educacionales se realiza mediante un Reglamento del Ministerio de Educación, el que fue aprobado por el D.S: N° 152 de 9 de agosto de 2016, en el cual se ordena que el calendario de admisión se determine anualmente mediante resolución expedida por el Ministerio de Educación, con fechas de inicio y término de cada etapa. Lo anterior se materializó en la resolución Exenta N° 155 de 16 de marzo de 2020, cuyo período de matrícula va desde el 14 al 24 de diciembre de 2020 y para la regularización del año lectivo de estudiantes que no hayan formalizado su matrícula, el 31 de diciembre de 2020. Además el Título III del Decreto No 152, de 2016, establece el procedimiento de regularización, el que está destinado para los apoderados que no hayan participado en los mecanismos principal o complementario de asignación o habiendo participado de aquellos, requieran cambio de establecimiento. En caso que las



vacantes sean insuficientes al término de los mecanismos principal o complementario, se respeta el orden de ingreso de solicitud de matrícula conforme a un registro público de día, hora y firma del apoderado. Concluye indicando que consultada la Unidad de Comunicaciones y Denuncias de la Dirección Regional, se indicó que no se registran denuncias o requerimientos asociadas a las partes de este recurso, sobre la materia de autos.

Se trajeron los autos en relación.

**CONSIDERANDO:**

1°.- Que, el recurso de protección de garantías constitucionales establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República constituye jurídicamente una acción constitucional de urgencia, de naturaleza autónoma, destinada a amparar el libre ejercicio de las garantías y derechos preexistentes que en esa misma disposición se enumeran, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto u omisión arbitrario o ilegal que impida, amague o perturbe ese ejercicio.

En consecuencia, para que prospere una acción constitucional de protección como la intentada en autos, es requisito la existencia de una acción u omisión, por parte de la recurrida; que dicha acción u omisión sea ilegal o arbitraria; y que con ella se afecte, incluso en grado de amenaza, alguna garantía de la recurrente, de aquellas constitucionalmente protegidas por el recurso de protección.

2°.- Que son hechos relevantes para resolver los siguientes:

a.- Durante el año 2020, las niñas Amelia Riquelme Palma, (10 años) y Cristina Riquelme Palma (5 años), fueron alumnas de quinto años básico y pre kínder respectivamente del COLEGIO ALMONDALE SAN PEDRO DE LA PAZ, y el niño Benjamín



Riquelme Palma (15 años), fue alumno de Primer Año de Enseñanza Media, del COLEGIO ALMONDALE LAS LOMAS.

b.- Que producto de la pandemia, el padre de estos niños vio drásticamente disminuidos sus ingresos como contratista silvo-agricultor en la zona de Arauco y la madre debió cerrar una peluquería, además de haber sufrido una estafa, el hijo Benjamín enfermó gravemente –de *Púrpura Trombocitopéhico Idiopático*- y los progenitores se encuentran separados.

c.- Que los problemas antes citados, impidieron a la familia matricular a los hijos en la fecha indicada por el colegio, por lo que no fueron aceptados para cursar el presente año.

d.- Que, conjuntamente con la interposición del recurso de protección, esta Corte concedió orden de no innovar, por la cual los niños están actualmente cursando en sus respectivos colegios.

**3°.-** Que esta Corte hará una ponderación de los derechos en colisión, por una parte el legítimo derecho que asiste a la Fundación sostenedora para percibir la colegiatura, protegido por el artículo 19 N° 24, derecho de propiedad y por la otra el derecho a la educación que asiste a los niños de autos, del artículo 19 N° 11 en su parte al que asiste a los padres de escoger el establecimiento de educación de sus hijos unido al 19 N° 1, el derecho a la integridad psíquica, todos de la Constitución Política de la República.

**4°.-** Que es un hecho cierto, cuya prueba es del todo innecesaria, que el mundo está bajo el asedio de una pandemia de COVID-19, cuyos efectos han sido devastadores para el género humano. A la fecha en que se redacta esta sentencia, según la Universidad John Hopkins, sumamos 197.682.958 de



casos y 4.214.213 fallecidos<sup>1</sup>. Nuestro país ostenta 1.615.771 casos y 35.448 casos fatales.

Todo ello ha significado, además, una fuerte contracción económica, donde los problemas de la familia Riquelme Palma, unido a la enfermedad de su hijo Benjamín, necesariamente se vinculan o son una consecuencia más de la crisis en curso.

**5°.-** Que, efectivamente, la Fundación recurrida hizo lo posible por dar una respuesta oportuna a la familia, en cuanto se comunicó en numerosas oportunidades, planteándoles distintas alternativas, pero ellos no concurrieron en las fechas indicadas por el colegio ni tampoco solicitaron inclusión en las ayudas que se implementaron por la Fundación ante la emergencia sanitaria y económica.

Pero por otra parte, a la fecha en que se redacta esta sentencia, los niños se encuentran cursando sus estudios en los colegios recurridos.

**6°.-** Que si bien es cierto puede no ser razonable la inactividad de los padres para regularizar la situación de los niños, sin embargo, ello podría razonablemente explicarse por la delicada situación que se vivía al interior del núcleo familiar, en razón de los problemas económicos, de convivencia y de salud de uno de los hijos, cuestión que a juicio de estos sentenciadores no puede proyectarse en quienes son los más necesitados de protección y apoyo, es decir, los niños, que de no mediar la intervención de esta Corte, a través de una orden de no innovar, probablemente estarían actualmente impedidos de estudiar en el presente año.

**7°.-** Que, además, se ha de razonar sobre la base de que el propio Estado de Chile, anticipándose a los efectos nocivos de la pandemia en lo económico, publicó con fecha 17 de diciembre de

<sup>1</sup> <https://gisanddata.maps.arcgis.com/apps/dashboards/bda7594740fd40299423467b48e9ecf6>



2020, la Ley N° 21.290, disponiendo que los establecimientos educacionales particulares subvencionados con financiamiento compartido y particulares pagados, no podrán cancelar o impedir la renovación de la matrícula a ningún estudiante que presente deuda por el no pago de mensualidades, mientras se acredite que la situación financiera de la familia se ha visto menoscabada en el contexto de la crisis económica producto de la pandemia por Covid-19 y se acojan a los convenios o plan de reprogramación de cuotas que determine el establecimiento.

**8°.-** Que dicha norma es coherente, para el caso, con la necesaria protección que demandan los niños de acuerdo a la Convención de Derechos del Niño, que en su Artículo 3 1. ordena en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá al interés superior del niño. A continuación en el artículo 28.1 reconoce el derecho a la educación y en la letra e) Adoptar medidas para fomentar la asistencia regular a las escuelas y reducir las tasas de deserción escolar.

Así, el ejercicio de funciones jurisdiccionales, reconoce la observancia de principios generales del derecho, que constituyen un verdadero faro hacia el cual han de orientarse las decisiones de los tribunales. Para el caso sub lite, guarda especial relevancia, considerar el interés superior del niño, contenido, entre otros cuerpos legales, en la Convención de Derechos del Niño, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 20 de noviembre de 1989, siendo ley de la República, de acuerdo al artículo 5° de la Constitución Política de la República, desde la



publicación del Decreto Supremo N° 830, de 27 de septiembre de 1990.-

El principio, ha sido definido como “el conjunto de bienes necesarios para el desarrollo integral y la protección de la persona menor de edad, y en general de los derechos que buscan su mayor bienestar” (BAEZA, Gloria: “El interés superior del niño: Derecho de rango constitucional, su recepción en la legislación nacional y aplicación en la jurisprudencia”, en Revista Chilena de Derecho, vol. 28, N° 2, p. 356) De esta forma podemos afirmar que se reconoce al menor como sujeto de derechos y el Tribunal ha de resolver, considerando precisamente aquellos derechos que forman parte del anillo de seguridad, que privilegia decisiones fundadas en los derechos humanos de los niños. Se trata de un concepto jurídico indeterminado, con el cual la ley se refiere a una esfera de realidad, cuyos límites no aparecen bien precisados en su concepto, no obstante que intenta delimitar un supuesto concreto que admite ser puntualizado en el momento de su aplicación. (RAVETLLAT, Isaac. “El interés superior del niño: concepto y delimitación del término” en Educatio, Siglo XXI, Vol. 30 N° 2-2012 P.105)

9°.- Que en consecuencia, resultaría extraordinariamente pernicioso para los niños de que se trata, interrumpir el actual año escolar, sobre la base de privarlos de asistir a clases, razón por la cual el recurso será acogido en la forma que se dirá en lo resolutivo.

Y, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política del Estado y en el Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de las Garantías Constitucionales, **SE ACOGE, sin costas**, el interpuesto en favor de los **niños** Benjamín Alonso,



XRBKCFVEZ

Amelia Catalina e Ignacia, todos Riquelme Palma, debiendo permanecer matriculados y asistiendo a clases regularmente, en los colegios a los cuales actualmente asisten, por todo el año lectivo 2021, sin perjuicio de los derechos que asisten a la Fundación Educacional Beleñ, de conformidad a la Ley N° 21.290, publicada en el Diario Oficial de fecha 17 de diciembre de 2020.

Regístrese y archívese, en su oportunidad.

Redacción del abogado integrante don Waldo Ortega Jarpa.

**Rol 1277-2021 – Protección.-**



Pronunciado por la Quinta Sala de la C.A. de Concepción integrada por los Ministros (as) Carlos Del Carmen Aldana F., Cesar Gerardo Panes R. y Abogado Integrante Waldo Sergio Ortega J. Concepcion, dos de agosto de dos mil veintiuno.

En Concepcion, a dos de agosto de dos mil veintiuno, 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 04 de abril de 2021, 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>