

C.A. de Santiago

Santiago, diez de noviembre de dos mil veintiuno.

Vistos y teniendo presente:

PRIMERO: Que, compareció en estos autos la Asociación Indígena de Tayen Kuifi Nemel, representada por su presidenta, doña Herminda Catalina Panguinamun Pinol, organización indígena del Pueblo Mapuche, que reúne a educadoras tradicionales de la Provincia de Osorno; doña Viviana Paola Romero Coliao y doña Carmen Verónica Jaramillo Gualaman, profesoras y educadoras interculturales del Pueblo Mapuche en la Región de Los Lagos, deduciendo acción de protección constitucional **en contra del Gobierno de Chile**, representado por el Presidente de la República don Sebastián Piñera Echeñique; del Ministerio de Educación, representado por el Ministro señor Raúl Eugenio Figueroa Salas; y en contra de la Contraloría General de la República, representada por el Contralor General don Jorge Bermúdez Soto, con motivo de haber firmado y cursado el trámite de toma de razón del Decreto N°97 del Ministerio de Educación, Subsecretaría de Educación, de fecha 21 de julio de 2020, publicado en el Diario Oficial el 9 de febrero de 2021, el que establece, a raíz de un alcance incorporado por la Contraloría General de la República con fecha 15 de enero pasado, que, respecto de las bases curriculares de la asignatura de lengua y cultura de los pueblos originarios ancestrales para los cursos de 1° a 6° año de educación básica, que dicha asignatura será optativa para el estudiante y la familia, debiendo los padres manifestar por escrito al momento de matricular a sus hijos o pupilos si desean o no la enseñanza de dicha asignatura, independiente de si la misma es o no obligatoria para el establecimiento, infringiéndose con ello la propuesta de obligatoriedad de la asignatura que el Estado de Chile, a través de su Gobierno y el Ministerio de Educación, propuso a los pueblos indígenas en la Jornada Nacional de Diálogo celebrada el 28 de marzo de 2019, además de haber el Ministerio de Educación incumplido el proceso de Consulta Indígena, agregando elementos en la redacción del Decreto N°97 que no fueron parte de la propuesta original consultada ni agregada en la fase de diálogo, habiendo además iniciando la tramitación de toma de razón del Decreto, sin haber concluido totalmente cada una de las etapas del procedimiento de Consulta Indígena establecida en el Decreto Supremo N°66 del Ministerio de Desarrollo Social de marzo de 2014, vulnerando con ello las garantías constitucionales establecidas en los numerales N°2, 10



y 24 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, esto es el derecho de igualdad ante la ley, el derecho a la educación y el derecho a la libertad de enseñanza, al autorizar que se tramite, publique e implemente un Decreto Supremo que vulnera la Consulta Indígena que le da origen, realizada entre el segundo semestre del año 2018 y el primer semestre de 2019.

Solicitan que sea acogida la presente acción constitucional y se deje sin efecto el referido acto administrativo, ordenándose a los recurridos proceder de conformidad con el ordenamiento jurídico vigente y los términos establecidos por el Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes y del Decreto Supremo N°66 de 2014 del Ministerio de Desarrollo Social.

Señalan que la Ley N°19.253, en concordancia con el Convenio 169 de la OIT, han establecido un reconocimiento de las principales etnias o pueblos indígenas del país, considerando al Pueblo Mapuche preexistente al Estado de Chile, siendo dicho pueblo titular de derechos colectivos, entre ellos, el derecho a la consulta indígena.

Dicha consulta encuentra su fuente en el Convenio 169 de la OIT, siendo un mandato obligatorio para el Estado de Chile en su calidad de Estado Parte del citado convenio, el que en su artículo 6, dispone expresamente que los gobiernos deberán consultar a los pueblos interesados mediante procedimientos apropiados y a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente, debiendo establecer los medios para que los pueblos interesados puedan participar libremente, además de fijar los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de esos pueblos, debiendo dichas consultas efectuarse de buena fe, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas.

En ese sentido, afirman que el derecho de consulta que consagra el convenio citado es una garantía del pueblo o comunidad indígena.

Expresan que el Decreto N°66 del Ministerio de Desarrollo Social, que aprueba el reglamento que regula el procedimiento de consulta indígena, dispone que deben ser consultadas las medidas administrativas susceptibles de afectar directamente a los pueblos indígenas y aquellos actos formales dictados por los órganos que



formen parte de la Administración del Estado y que, en definitiva, puedan constituir tales medidas causa directa de un impacto significativo y específico sobre los pueblos indígenas en su calidad de tales, afectando el ejercicio de sus tradiciones y costumbres ancestrales, prácticas religiosas, culturales o espirituales, o la relación con sus tierras indígenas.

Sostienen, en cuanto a los hechos, que el Programa de Educación Intercultural Bilingüe PEIB, surge en 1996 con apoyo del MINEDUC, con el objetivo de incorporar conocimientos indígenas al espacio escolar, y que posteriormente en 2006 el Consejo Superior de Educación aprobó los objetivos fundamentales y contenidos mínimos obligatorios del sector de lengua indígena que fueron propuestos por el MINEDUC y la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena CONADI, elaborando programas de estudios para los idiomas Aymara, Quechua, Mapuzungún y Rapa Nui, iniciándose un ingreso progresivo y gradual de este sector curricular, para establecimientos que cuenten con matrícula indígena igual o mayor al 20% a partir de 2013. Con posterioridad y a partir de la Ley General de Educación, el Programa Intercultural Bilingüe del MINEDUC asumió la tarea de elaborar las bases curriculares que modificarán el marco curricular del Sector de Lengua Indígena, modificación sujeta al Convenio 169 de la OIT, instrumento que entró en vigor en Chile durante el año 2009.

Que, entonces, y teniendo en consideración que dicho instrumento internacional establece la exigencia de la denominada consulta indígena, la misma se inició para este proceso de consulta respecto de la propuesta de bases curriculares para la asignatura de lengua y cultura de los pueblos indígenas ancestrales, a través de la Resolución Exenta N°2061 de 27 de abril de 2018, de la Subsecretaría de Educación, para efectuar esta consulta respecto a la referida asignatura para los cursos de primero a sexto año de educación básica.

Agregan que la primera etapa del proceso de consulta se realizó entre el 10 de junio y el 8 de agosto de 2018, mediante la convocatoria a reuniones con representantes de organizaciones indígenas interesadas en todo el país.

En marzo de 2019, el Subsecretario de Educación señor Raúl Figueroa comunicó mediante el sitio web institucional que habría valorado el trabajo realizado con los representante de los pueblos indígenas, habiendo concluido el proceso de consulta, lo que



permitiría contar con bases curriculares modernas, que se hagan cargo de la importancia de revitalizar la lengua y la cultura de los pueblos originarios, y que una vez ajustadas las bases curriculares, se presentarán ante el Consejo nacional de Educación para su revisión y aprobación.

Que con posterioridad, y según señala el propio Decreto N°97 impugnado, mediante Oficio Ordinario N°162/2019 de 17 de julio de 2019, se presentó a consideración del Consejo Nacional de Educación una propuesta de las Bases Curriculares de la Asignatura de Lengua y Cultura de los Pueblos Originarios Ancestrales para 1° a 6° año de enseñanza básica, la que fue observada y finalmente aprobada en sesión de fecha 11 de diciembre de 2019, mediante Acuerdo N°155/2019, y ejecutado por Resolución Exenta N°399 de 20 de diciembre de ese año 2019.

Que, con posterioridad, el 9 de febrero de 2021, se publica en el Diario Oficial el Decreto Supremo N°97, suscrito por el Presidente de la República don Sebastián Piñera Echeñique y el Ministerio de Educación don Raúl Figueroa Salas, tomado de razón con alcance por la Contraloría General de la república con fecha 15 de enero pasado, en donde resultó ser una sorpresa para las organizaciones indígenas y dirigentes de dichos pueblos, ya que adiciona temas no tratados en la consulta en forma arbitraria e ilegal por parte del MINEDUC y la Contraloría General de la república y agrega una interpretación que hace jurídicamente inviable la obligatoriedad de la signatura que es inferior en derechos a los ya contemplados en el antiguo Decreto N°280 de 2009 del MINEDUC.

Sostienen que a raíz de la actuación ilegal y arbitraria denunciada, se ha afectado gravemente el derecho de los recurrentes de igualdad ante la ley, ya que se ha vulnerado este principio de igualdad en relación a los pueblos indígenas con el resto de la sociedad, ya que se debe tener en consideración que, tal como señala la Ley Indígena, es deber del Estado de Chile respetar, proteger y promover el desarrollo de los indígenas, sus culturas, familias y comunidades, debiendo tenerse en consideración que esta promoción está relacionada con que históricamente los pueblos indígenas han sido objeto de desigualdades por parte del trato de la sociedad, razón por la que el Decreto impugnado violenta gravemente este derecho de manera ilegal, al no considerar que la totalidad de las etapas de la consulta indígena no se encuentran concluidas, ya demás por hacer imposible la obligatoriedad de la asignatura, como



asimismo en adicionar elementos que no fueron parte del referido procedimiento de consulta, recalcando que en ninguno de los dos instrumentos que fueron parte de la consulta voluntaria se habría siquiera señalado la posibilidad de hacer voluntaria la opción de implementar la asignatura de Lengua y Cultura de Pueblos Originarios Ancestrales en los establecimientos educaciones que al término del año escolar tuvieran una matrícula menor al 20% de ascendencia indígena, cuestión que finalmente quedó incorporado en la parte final del inciso segundo del artículo 3° del Decreto Supremo referido, el que señala que la asignatura será optativa para el estudiante y la familia, y que los padres o apoderados deberán manifestar por escrito, en el momento de matricular a sus hijos o pupilos, si desean o no la enseñanza de la asignatura.

Precisan que dicha situación no fue propuesta en ninguno de los documentos de la Consulta Indígena, y que incluso el Acta N°4 del Encuentro Nacional de Dialogo de marzo de 2019, detalla la propuesta del Subsecretario Raúl Figueroa Salas, representante del Gobierno en la consulta, en donde propone que la asignatura fuese obligatoria para todos los establecimientos educacionales que allí se indicaban, sin plantear esta opción de elección para padres y apoderados.

En cuanto a la ilegalidad relacionada con la falta de conclusión del procedimiento de consulta, sostienen que el Decreto N°66 del Ministerio de Desarrollo Social establece las etapas de este procedimiento, indicando que luego de la fase de diálogo existe una etapa de sistematización, comunicación de resultados y término del proceso de consulta, sin que en los hechos para este caso en concreto exista ningún nuevo antecedente más allá del Acta N°4 del Encuentro Nacional de Diálogo de 28 de marzo de 2018, sin que se haya dado cumplimiento a esta última etapa de sistematización y entrega de resultados, en donde además debe haber una entrega del informe final y del expediente de la consulta, el que nunca fue realizado, ya que tampoco hay antecedente o registro público que indique siquiera que la Contraloría haya al menos recibido estos antecedentes, incluyendo los propios de esta última etapa.

Agregan que también se ve vulnerado el derecho a la educación, consagrado en el numeral 10 del artículo 19 de la Carta Fundamental, por cuanto indica que es deber del estado la protección e incremento del patrimonio cultural de la nación, y que se ve reconocido la propia Ley Indígena, la que reconoce que las lenguas



indígenas se encuentran en situación de vulnerabilidad, debiendo promoverse espacios dentro del sistema educativo para rescatar y revitalizar estas lenguas.

Indican que el Pueblo Mapuche durante la consulta hizo presente que estaba por la postura de una obligatoriedad completa, razón por lo que la Contraloría, al emitir su alcance en la toma de razón del Decreto Supremo N°97 el 15 de enero de 2021, ha vulnerado el acuerdo suscrito entre el Estado y los Pueblos Indígenas que estableció la obligatoriedad para los establecimientos educacionales con 20% o más de matrícula de estudiantes pertenecientes a pueblos indígenas, por cuanto dicho organismo habría vulnerado el derecho a la educación de los miembros de las comunidades indígenas recurrentes y los derechos de miles de niños, niñas y adolescentes indígenas de Chile, como asimismo a sus familias, desconociendo la conformidad de una sociedad intercultural que está presente en los pueblos originarios, siendo deber del estado entregar una educación que fomente y contribuya a la protección del patrimonio cultural e inmaterial de estos pueblos.

Finalmente, indican que también se vulnera el derecho de propiedad, en cuanto este también recae sobre bienes incorporales, ya que ha afectado gravemente el derecho de los alumnos a contar con clases de asignatura de lengua y cultura indígena que ya había sido adquirido mediante el Decreto N°280 de 2009 del MINEDUC para todos aquellos establecimientos educacionales con una matrícula superior al 20% de estudiantes pertenecientes a pueblos indígenas, quedando ahora la posibilidad de acceder a cursar dicha asignatura a la voluntad de los padres o apoderados, desconociendo que la lengua y cultura de estos pueblos es parte del patrimonio inmaterial de los mismos.

Solicitan por lo expuesto que sea acogido el presente recurso de protección, y en definitiva:

A: Se invalide, anule o prive de efectos al Decreto N°97 del MINEDUC, Subsecretaría de Educación de fecha 21 de julio de 2020, publicado en el Diario Oficial el 9 de febrero pasado, que establece bases curriculares de la asignatura de lengua y cultura de los pueblos originarios ancestrales, para los cursos de 1° a 6° año de educación básica y tomado razón con alcance por la Contraloría General de la República con fecha 15 de enero de 2021, y se ordene la dictación de un nuevo Decreto Supremo de conformidad con los acuerdos



establecidos en el Acta N°4 de la Jornada Nacional de marzo de 2019.

B: Que, además, se ordene al Gobierno de Chile y al Ministerio de Educación concluir la totalidad de las etapas del proceso de consulta bajo los estándares del Convenio 169 de la OIT y del Decreto N°66 del Ministerio de Desarrollo social, especialmente la etapa final de sistematización, entrega de resultados y término del proceso de entrega del informe final y del expediente de la consulta.

C: Que se invalide, anule o deje sin efecto, por ilegal y arbitrario, el alcance efectuado con fecha 15 de enero de 2021 por la Contraloría General de la República, al tomar razón del Decreto Supremo N°97 del Ministerio de Educación.

D: Que se condene en costas a los recurridos, dada la manifiesta ilegalidad y arbitrariedad en la que han incurrido.

SEGUNDO: Que al presente recurso fue acumulado el ingreso de Protección N°2792-2021, seguido ante esta Corte, en el que Elisa del Carmen Loncón Antileo, Marcela Alicia Llancamán Carvajal, Geraldine Marcela Abarca Carimán, Valeska Ivonne Gálvez Huinca, Rietta Sonia Curihuentro Catalán, María José Cea Morales, Eulogio Alberto Robles Valenzuela, Juana Audelina Chuequepan Colipe, todos profesores y educadores de lenguas indígenas, y la Asociación Indígena WITRAPÜRRAN y Asociación Indígena KINE PU LIWEN, deducen acción constitucional en contra del Presidente de la República de Chile, don Sebastián Piñera Echeñique; el Ministerio del Interior y Seguridad Pública; y la Contraloría General de la República, por idénticos fundamentos, en cuanto la dictación, aprobado y toma de razón con alcance del Decreto N°97 de 2020 del Ministerio de Educación, en cuanto torna como voluntario el acceso al curso de lengua y cultura de pueblos ancestrales, afectándose el principio de no regresión en materia de protección de los pueblos originarios, solicitando lo mismo que en el anterior recurso.

Al presente recurso fue también acumulado el ingreso de Protección N°2989-2021, seguido ante esta Corte, en el que don Anselmo Peñan Catriful, profesor, recurre de protección en contra de la Contraloría General de la República, precisamente al haber efectuado el pronunciamiento N°E 68.500 de 15 de enero de 2021, referido al alcance efectuado al Decreto N°97 de 2020 del Ministerio de Educación, específicamente también en la parte en que señala que debe entenderse que la posibilidad de que la asignatura de



lengua y cultura de pueblos ancestrales, será optativa para el estudiante y la familia, debiendo los padres o apoderados manifestar por escrito, al momento de matricular a sus hijos o pupilos, si desean o no la enseñanza, independiente de que su implementación sea obligatoria o voluntaria para el establecimiento educacional, solicitando sea dejado sin efecto dicho pronunciamiento efectuado por el organismo contralor.

Finalmente se acumuló también el ingreso Protección N°3151-2021, en el cual la Asociación Indígena Teuquil Mapu y don Chistian Fernando Teuquil Asencio, accionan en contra del Gobierno de Chile, representado por el Presidente Sebastián Piñera Echeñique; la Seremi de Educación de la Región de los Lagos, representada por la Seremi Luisa Monardes Maureira; y en contra de la Contraloría General de la República, representada por el Contralor General don Jorge Bermúdez Soto, fundado en idénticos hechos y pretensiones que los primeros dos recursos ya referidos.

TERCERO: Que primeramente evacuó informe don Nicolás Ortiz Correa, Jefe de la División Jurídica del Ministerio de Educación, solicitando rechazo de la presente acción constitucional en todas sus partes, con costas.

En primer lugar, indica que la materia tratada en esta acción constitucional excede el ámbito de conocimiento de la acción de protección, motivo suficiente para rechazar por improcedente la pretensión de los recurrentes, por cuanto esta acción cautelar tiene la finalidad de proteger derechos indubitados, no siendo una instancia declarativa de derechos.

En segundo lugar, alega que los recurrentes carecen de legitimación activa, por cuanto esta acción de protección no es una acción de carácter popular, debiendo el recurrente de protección cumplir con dos requisitos copulativos, primero que su individualización se encuentre determinada y que se pueda concretar alguna vulneración o amenaza real del legítimo ejercicio de un derecho de alguien en particular, mientras que en el presente caso los recurrentes fundan el recurso señalando que serían titulares de derechos colectivos basados en el Convenio N°169 de la OIT y en la Ley N°19.253 (Ley Indígena), citando el derecho a la consulta indígena, sin que hayan descrito o desarrollado de manera concreta la forma en que los recurrentes se verían privados, perturbados o amenazados en el legítimo ejercicio de sus derechos, sino que solamente indican que mediante los actos administrativos



impugnados se verían afectados diversas personas y miembros de comunidades indígenas, sin indican en concreto quienes serían tales perjudicados.

En cuanto al fondo, indica que de todas formas el presente recurso debe ser rechazado, por cuanto no cumple con los requisitos establecidos para su procedencia.

Explica que, en relación a las bases curriculares y en particular la lengua indígena, la LGE reconoce la interculturalidad y el deber de reconocer y valorar al individuo en su cultura y origen, considerando su lengua, cosmovisión e historia, precisando que el artículo 29 de dicha ley establece que en el caso de establecimientos educacionales con alto porcentaje de alumnos indígenas se considerará además como objetivos general que los alumnos ya alumnas desarrollen los aprendizajes que les permitan comprender diversos tipos de textos orales y escritos y expresarse en formal oral en su lengua indígena, correspondiéndole al Presidente de la República, mediante Decreto Supremo dictado a través del MINEDUC, previa aprobación del CNED, establecer las bases curriculares para la educación parvularia, básica y media, indicando que dichos planes y programas serán obligatorios para los establecimientos que carezcan de ellos; pero sin embargo, los establecimientos educacionales tendrán libertad para desarrollar los planes y programas propios de estudio que consideren adecuados para el cumplimiento de los objetivos generales definidos en las bases curriculares y los complementarios que cada uno de ellos fije.

Agrega que efectivamente, mediante el Decreto N°280 de 2009 del MINEDUC, se estableció que la lengua indígena podrá impartirse en todos los establecimientos educacionales del país, teniendo un carácter optativo para los alumnos y la familia, debiendo los padres o apoderados manifestar por escrito en el momento de matrícula si desean la enseñanza del sector, esto en su artículo 4° del citado cuerpo legal.

Que luego, su artículo 4° prescribió que los establecimientos que cuenten con una matrícula de 20% o más de alumnos con ascendencia indígena, les será obligatorio ofrecer el sector de lengua indígena a partir del año escolar siguiente.

En definitiva, indica que en dicho Decreto se estableció que la educación de lengua indígena podrá impartirse en todo el país, y será obligatoria en ciertos establecimientos en relación con la matrícula de



alumnos pertenecientes a pueblos originarios, pero que esta asignatura será siempre optativa para los alumnos.

Sostiene que en ningún caso ha existido alguna infracción a la normativa que regula la consulta indígena, tanto en su regulación en el Convenio 169 de la OIT y en la Declaración Americana de Derechos de los Pueblos Indígenas de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de 2016, como asimismo en la Ley Indígena o en el Decreto N°966 de 2013, del Ministerio de Desarrollo Social que aprueba el reglamento que regula el procedimiento de Consulta Indígena.

En ese sentido, insiste que no ha existido actuación ilegal o arbitraria por parte del Ministerio de Educación, lo que se vería reafirmado por cuanto la Contraloría tomó razón del Decreto N°97 de 2020.

Indica que no es efectivo que dicho decreto haya incorporado cuestiones que no fueron parte de la consulta indígena, ya que la obligatoriedad de la asignatura sí fue parte de la misma, precisando que este aspecto se encontraba incorporado en el N°2 del Acta de Encuentro de Diálogo Nacional, Etapa N°4, el que señala expresamente la discusión de la implementación de la asignatura en términos de su obligatoriedad; de hecho, indica que los representantes del Pueblo Mapuche decidieron retirarse del proceso de consulta por desacuerdos en dicho punto, pero siempre la consulta fue desarrollada de buena fe.

Seguidamente, solicita se tenga en consideración que el Decreto Supremo N°97 del MINEDUC no innova respecto de la voluntariedad de la signatura, ya que, tal como se señaló anteriormente, dicha asignatura en la anterior regulación entregada por el Decreto Supremo N°280 de 2009 del INEDUC también tenía un carácter optativo para alumnos y su familia, no siendo efectivo lo señalado por los recurrentes, en cuanto a que en la especie ha existido una especie de regresión en la materia.

Hace presente que el proceso de consulta se llevó adelante en total conformidad con la normativa vigente, y que incluso las conclusiones del proceso de consulta fueron debidamente informadas a los participantes del mismo mediante la página web del MINEDUC, publicándose en octubre de 2020 un informe de este proceso de consulta, cumpliéndose con ello con todas las etapas del referido proceso de consulta, incluida la publicación del informe final,



respetándose la normativa vigente, y excluyéndose cualquier tipo de ilegalidad.

Por otro lado, indica que tampoco ha existido arbitrariedad en el actuar del MINEDUC, ya que no puede entenderse que el decreto dictado carezca de racionalidad o lógica.

Por lo anterior, concluye que tampoco han podido verse vulneradas las garantías constitucionales de los recurrentes en este caso, y solicita en definitiva sea rechazada la presente acción constitucional en todas sus partes, con expresa condenación en costas.

CUARTO: Que en segundo lugar evacuó informe don Juan José Ossa Santa Cruz, Ministro Secretario General de la Presidencia, por orden de S.E. el Presidente de la República, don Sebastián Piñera Echeñique, solicitando el rechazo de la presente acción constitucional.

Primeramente, y compartiendo los fundamentos entregados por el Ministerio de Educación, hizo presente que los recurrentes carecen de legitimación activa en la presente causa, no explicitando los comparecientes con precisión la forma en que sus derechos se habrían visto vulnerados, intentando transformar esta acción cautelar en una acción general o popular.

Luego, también sostiene que lo pretendido en la presente acción cautelar excedería con creces el alcance para este procedimiento, compartiendo también los fundamentos anteriormente expuestos, por cuanto esta no sería una instancia declarativa de derechos, sino de protección de derechos indubitados.

Finalmente, sostiene también que en la especie no se verifican los presupuestos de procedencia de la acción de protección, ya que no ha existido acción ni omisión ilegal ni arbitraria, compartiendo los fundamentos ya expuestos por el Ministerio de Educación, señalando principalmente para su defensa que este Decreto N°97 no innova en relación a la posibilidad que los padres y apoderados puedan optar o no a que sus hijos o pupilos accedan al curso de lenguas indígenas, esto en relación con el anterior Decreto N°280 de 2009, ya que, insiste, siempre dicho curso ha sido optativo.

Por todo lo anterior, y ante la falta de ilegalidad o arbitrariedad en el presente caso, entiende que tampoco puede haber existido



algún tipo de vulneración en los derechos de los recurrentes, y solicita por tanto el rechazo de la presente acción constitucional.

QUINTO: Que, finalmente evacuó informe el Contralor General de la República de Chile, señor Jorge Andrés Bermúdez Soto, quien solicitó el rechazo de la presente acción constitucional en todas sus partes.

En primer lugar, indica que es improcedente deducir una acción de protección en contra de la Toma de Razón de un acto administrativo, como lo es el Decreto N°97 de 2020 del MINEDUC, ya que la Contraloría se encuentra obligada a efectuar el control previo de legalidad, según establecen los artículos 98 y 99 de la Constitución Política de la República y los artículos 1 y 10 de la Ley N°10.336.

Afirma al respecto que la toma de razón es un trámite por medio del cual dicho organismo emite, en forma exclusiva, un pronunciamiento respecto de la adecuación o conformidad al ordenamiento jurídico vigente de los decretos o resoluciones afectos a tal control de legalidad y constitucionalidad, el que no es susceptible de ser impugnado por la vía de un recurso de protección, criterio que indica ha sido ampliamente reconocido por la jurisprudencia de la Excelentísima Corte Suprema y también de esta Ilustrísima Corte de Apelaciones.

En segundo lugar, y compartiendo los fundamentos entregados por los otros recurridos, alega que esta acción de protección no puede entenderse como una acción de carácter popular, en donde no se individualizan los supuestos afectados, sino que únicamente se indican o reconocen como tal los alumnos o alumnas que podrían verse privados de cursar la asignatura en cuestión.

Agrega que en cuanto al fondo del asunto, tampoco puede configurarse la existencia de alguna ilegalidad o arbitrariedad al haber tomado razón del Decreto N°97 ya referido, sino que dicho organismo se encontraba obligado de efectuar su control previo de juridicidad efectuando dicho trámite de toma de razón.

Luego, y en relación con la consulta indígena, indica que este es un procedimiento que debe ser llevado de buena fe, con la finalidad de lograr un acuerdo u obtener el consentimiento acerca de medidas susceptibles de afectar directamente a los pueblos indígenas, pero que en ningún caso exige a los gobiernos llegar



precisamente a un acuerdo, por lo que la falta del mismo no afecta la validez de la consulta si esta cumplió con los estándares del Convenio 169 de la OIT, no siendo por tanto la misma vinculante en el sentido de impedir al órgano dictar la medida administrativa correspondiente, haciendo presente que en la consulta indígena en cuestión se dejó constancia que no se llegó a acuerdo en orden a incorporar la asignatura de lengua y cultura de pueblos originarios al curriculum obligatorio de los alumnos.

Que, finalmente, comparte lo dicho por los demás recurridos, en cuanto que el Decreto N°97 de 2020 no innova en cuanto al carácter optativo de esta asignatura, en relación con la anterior normativa establecida en el Decreto N°280 de 2009, ya que en ambos siempre la posibilidad de tomar el curso en cuestión es optativa para los padres y apoderados, sin perjuicio de la obligatoriedad para los establecimientos de ofrecer la misma para los alumnos, siempre y cuando se cuente con ciertos porcentajes de matrículas de alumnos pertenecientes a pueblos originarios.

Por todo lo señalado, y ante la falta de ilegalidad o arbitrariedad en su actuar, concluye que tampoco ha habido en la especie vulneración alguna en los derechos de los recurrentes y solicita el rechazo en todas sus partes de la presente acción de protección.

SEXTO: Que, como se sabe, el recurso de protección de garantías constitucionales establecido en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, constituye jurídicamente una acción de naturaleza cautelar, destinada a amparar el legítimo ejercicio de las garantías y derechos preexistentes del recurrente, que en esa misma disposición se enumeran, mediante la adopción de medidas de resguardo que se deben tomar ante un acto arbitrario o ilegal que impida, amague o moleste ese ejercicio.

SEPTIMO: Que, consecuentemente, es requisito indispensable de admisibilidad de la acción cautelar de protección la constatación de la existencia de un acto ilegal, esto es, contrario a la ley, o arbitrario, producto del mero capricho de quien incurre en él, que provoque alguna de las situaciones que se han indicado y que afecte, además, una o más de las garantías constitucionales protegidas por el citado artículo 20 de la Carta Fundamental de que el reclamante es titular.

OCTAVO: Que en relación a la primera causal de improcedencia alegada en estos autos cabe tener presente que el artículo 20 de la Carta Fundamental contempla esta acción especial



de protección a favor de *“el que por causa de actos u omisiones ilegales o arbitrarias sufra privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías establecidos en el artículo 19.”*

De otra parte, conforme dispone el numeral 2° del Auto Acordado de la Excm. Corte Suprema sobre Tramitación del Recurso de Protección, esta acción constitucional deberá ser interpuesta *“por el afectado o por cualquier otra persona en su nombre.”*

NOVENO: Que en relación con las normas anteriormente relacionadas, la doctrina y jurisprudencia nacionales reiteradamente han entendido que el recurso de protección no es una acción popular, sino una destinada a proteger un interés concreto y preciso de algún sujeto individual, o grupo de personas debidamente individualizadas, que se hayan visto personalmente afectados por un acto u omisión ilegal o arbitrario emanado de otro, que violente una determinada garantía o derecho constitucional de que son titulares, situación que claramente no es la autos, pues no se trata de personas (alumnos por ejemplo) que podrían ser afectados con el acto reclamado, sino de organizaciones mapuches, dirigentes de asociaciones y/o grupos de la misma clase, y educadores de dicha área.

DECIMO: Que en el caso de autos, tal como denuncian los recurridos, estos recursos acumulados no han sido interpuestos por las personas autorizadas para accionar en la representación que se dice detentar, por lo cual ha de concluirse que efectivamente, los recursos adolecen de causal de improcedencia por falta de legitimación activa de los comparecientes.

UNDECIMO: Que a lo anteriormente razonado ha de agregarse que lo solicitado por los recurrentes es la emisión por esta Corte de un pronunciamiento de carácter declarativo, ya que lo que se impugna en definitiva es la facultad de la administración para dictar normas jurídicas, lo cual es completamente ajeno a la naturaleza y finalidad del recurso de protección, cual es, una vía urgente, eficaz y extraordinaria, destinada a reparar situaciones de hecho ilegales o arbitrarias que afecten un derecho constitucional no discutido, según se ha dejado ya consignado en los basamentos anteriores.

DUODECIMO: Que si bien lo anteriormente expresado constituye motivo suficiente para desestimar la acción intentada, a mayor abundamiento, esta Corte no advierte la existencia de



ilegalidad ni arbitrariedad alguna en los actos jurídicos que se impugnan que haga procedente la acción intentada, los cuales corresponden al ejercicio de las legítimas potestades de las autoridades denunciadas, por cuanto de los antecedentes de autos aparece que se trata en la especie de una serie de normas que apuntan al perfeccionamiento de la enseñanza de lenguas originarias, enseñanza optativa, y obligatoria en los supuestos que las mismas normas precisan.

DECIMO TERCERO: Que, por las razones expuestas, se procederá a rechazar estos recursos acumulados.

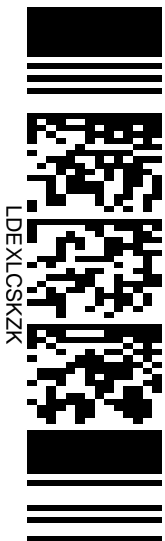
Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo preceptuado en los artículos 19 y 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado sobre Tramitación del Recurso de Protección, **se rechazan** los recursos de protección deducidos en estos autos.

Regístrese y comuníquese.

Redacción: Ministro Dobra Lusic.

No firma la ministra señora Dobra Lusic Nadal, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo del fallo, por estar haciendo uso de su feriado legal.

N°Protección-2789-2021(Acumulados Roles N°
2792-2021, N° 2989-2021 y N° 3151-2021)



Pronunciado por la Novena Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministro Miguel Eduardo Vazquez P. y Abogada Integrante Paola Herrera F. Santiago, diez de noviembre de dos mil veintiuno.

En Santiago, a diez de noviembre 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 05 de septiembre de 2021, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.