

CORTE DE APELACIONES

Caratulado:

Rol:

426-2023

Fecha de
sentencia:

26-01-2024

Sala:

Segunda

Tipo
Recurso:

Protección-Protección

Resultado
recurso:

ACOGIDA

Corte de
origen:

C.A. de Arica

Cita
bibliográfica:

-----: 26-01-2024 (-), Rol N° 426-
2023. En Buscador Corte de Apelaciones
(<https://juris.pjud.cl/busqueda/u?dcyje>). Fecha
de consulta: 29-01-2024



Utilice una aplicación QR desde su teléfono para escanear este código y consultar la sentencia desde el sistema.

[Ir a Sentencia](#)



Arica, veintiséis de enero de dos mil veinticuatro.

VISTO:

Compareció -----, chilena, cédula nacional de identidad N° ---- y dedujo recurso de protección en favor de su hijo -----, adolescente, estudiante, cédula nacional de identidad N° ---- y en contra de -----, cédula nacional de identidad N° ----, en su calidad de Directora del Colegio ----, por haber aplicado respecto de su hijo la sanción de retiro inmediato y cancelación de matrícula, comunicada el 11 de diciembre de 2023, vulnerando con ello las garantías constitucionales de los numerales 5 inciso tercero y 24 del artículo 19 de la Constitución Política de la República.

Renere que el acto de sanción ejercido por la recurrida es ilegal y arbitrario, pues en su aplicación se han vulnerado las normas del debido proceso, y conculcado el principio de la igualdad ante la ley, careciendo de proporcionalidad la decisión tomada.

Señala que el 6 de noviembre de 2023, alrededor de las 13:00 horas, recibió un llamado telefónico del profesor de convivencia escolar, informándole que su hijo recibió un "dulce" de un compañero de curso y que comenzó a sentirse mal, por lo que concurrió inmediatamente al colegio, encontrándose con él en inspectoría, quien estaba muy asustado y agobiado, ya que "...al parecer un compañero le dio un dulce con alguna sustancia ilícita y ---- consumió sin saber de qué se trataba". Frente a la ambigüedad de la respuesta y gravedad de lo sucedido, pidió llevarlo a un centro de urgencia -Clínica Fleming-, lugar en que le hicieron el test de drogas, él que arrojó como resultado positivo para cannabis.

Renere que el 7 de noviembre de 2023, el colegio le informó que haría una denuncia, del cual desconoce su contenido y además que se había dado inicio a un procedimiento -investigación- que duraría 15 días, para establecer la responsabilidad que le cabe a los alumnos. Así el 10 de noviembre de 2023, recibió una llamada telefónica del profesor encargado de convivencia escolar, para informarle que el apoderado del compañero que suministro el "dulce" a su hijo, señaló que ---- era "cómplice" en los hechos.

Así, vencidos los 15 días de investigación y sin que su hijo haya tenido la oportunidad de defensa,

le informan que el colegio decidió autorizar la graduación de 8° Básico y que su matrícula fue suspendida y que se le otorga un plazo de 5 días hábiles para apelar, sin indicación del conducto o procedimiento regular para acompañar descargos o instancia para escuchar al niño de su versión de lo sucedido, a diferencia de lo ocurrido con su compañero. Con todo, el 11 de diciembre de 2023, a través de Resolución a Firme N° 22, se le notifica que se ratifica la cancelación de matrícula.

Acusa que ha intentado acompañar documentos médicos que contextualizan lo ocurrido - informe psicológico- y que dimensionan la real participación y responsabilidad de su hijo, sin ser recibidos ni considerados por parte del colegio, el cual da cuenta que se trata de un adolescente tímido, vulnerable y muy influenciado por la sensación de rechazo de sus pares, lo que permite suponer veraz su relato en cuanto a que desconocía el contenido y efectos del "dulce" recibido por su compañero Simón, descartando cualquier grado de malicia en su conducta.

Reprocha como ilegal y arbitrario el acto que por esta vía se reclama, toda vez que el reglamento de convivencia del establecimiento educacional, citado como fundamento de la medida disciplinaria, no cuenta con un procedimiento sancionatorio claro, que respete el debido proceso o el derecho fundamental que asiste a todo niño a ser oído, según resguarda el artículo 12 de la Convención sobre los derechos del niño.

Solicita se pondere por esta Corte la escasa proporcionalidad entre un comportamiento como el de "consumo" inducido con la severa sanción de alejamiento de la comunidad educativa.

Agrega que la Ley General de Educación, Ley N° 20.370 -reformada en esto por la ley N° 20.536-, dispone en su artículo 46 letra f) como un deber de todo establecimiento educacional del país: "f) Contar con un reglamento interno que regule las relaciones entre el establecimiento y los distintos actores de la comunidad escolar, y que garantice el justo procedimiento en el caso en que se contemplen sanciones. Este reglamento no podrá contravenir la normativa vigente.

Pide se acoja el presente recurso de protección y se adopten las providencias necesarias para el restablecimiento del imperio del derecho y, en definitiva, ordenar se deje sin efecto el retiro inmediato y la cancelación de matrícula, con costas.

En su oportunidad informó la recurrida -----, solicitando el rechazo de la acción constitucional exponiendo que el 6 de noviembre de 2023, el alumno ----- habría consumido un trozo de chocolate al interior del

colegio, en compañía de otros alumnos, con la certeza de que este contenía cannabis (marihuana) hecho por el cual, el aludido, presentó un comportamiento errático y extraño respecto de su comportamiento habitual, así también los dos compañeros que ingirieron el chocolate también presentaron una rara conducta. Es el tema que el alumno ---- presentó molestias producto de la ingesta señalada con mareos y síntomas de náuseas.

En presencia de la madre del alumno, el Encargado de Convivencia del Colegio, realiza una conversación con ambos llegando a la convicción del consumo de marihuana o cannabis por parte del menor en formato de chocolate a lo que, en los aprontes consultados, el alumno señala que dicho chocolate tendría la sustancia señalada y que él habría sido engañado por sus compañeros.

Posteriormente se informa que, por el consumo de drogas al interior del colegio, se realizaría una investigación al respecto intentando dilucidar las circunstancias del hecho y de los responsables de la misma, el cual conlleva el principio de inocencia y, según declaraciones del niño ----, del desconocimiento de lo que era la marihuana y sus consecuencias y de cómo, inocentemente, habría comido chocolate desconociendo su contenido.

Sostiene que se llevó a cabo la investigación correspondiente por parte del colegio, se tomó declaración en compañía de sus apoderados al alumno ---- y los otros 2 alumnos involucrados, manteniendo su versión el primero.

Expone que concurren en la declaración de los compañeros y amigos del hijo de la recurrente, quienes señalan: M.G.S que “Soy amigo de ---- y de S.M.S y ambos me han comentado que han consumido marihuana, que incluso se han juntado para hacerlo fuera del colegio. Ayer S.M.S llegó en la mañana y me dijo que traía cuatro chocolates con marihuana, después ---- se acercó y le pidió uno a S.M.S. Primero, S.M.S no le quería convidar porque eran muy fuertes y le dijo a ---- que le podían hacer mal. Igualmente, ---- le siguió pidiendo. S.M.S solo le dio uno y se comió los otros. Hoy todos mis compañeros se enteraron de que ----- le está echando la culpa a S.M.S y lo están criticando, porque saben que él estaba de acuerdo con S.M.S pero él dice que es mentira, que he dicho que S.M.S es el culpable (SIC)”.

Por otra parte, otro de los involucrados (S.M.S) da su versión de los hechos señalando en resumen que: “el miércoles 01 de noviembre (feriado) fui al cine ----, fuimos a la playa a comprar marihuana y nos pusimos a consumirlo en la playa justo frente al mall con una pipa que

había llevado ----.. El M.Z.D sabe de esto porque, el mismo ---- le contó lo que habíamos hecho. El sábado fui al cumpleaños de ---- y le comenté que había salido una sugerencia en Instagram donde ofrecían marihuana en chocolate y de ahí conversamos que sería bacán probarla...Ayer llegue en la mañana al colegio y le conté a M.G.S y después le mostré la mochila al Leo y él supo enseguida que era y el se acercó y se comió uno y yo me comí tres de cuatro chocolates que traía..." (sic)

De las indagatorias iniciales las conclusiones a las que llegó el colegio indicaban inequívocamente que el alumno ----- estaba implicado en el consumo de droga al interior del colegio conjuntamente con otros compañeros, esto con las declaraciones de todos los testigos, menos del alumno -----, por lo que se le aplicó un procedimiento sancionatorio.

En cuanto al procedimiento sancionatorio, expone que el Colegio dio aplicación al Reglamento Interno del Colegio ----, en especínco, los artículos 173, 174 y 176, por lo que se ha dado cabal cumplimiento a las normas legales y garantizado un justo y debido proceso, prueba de ello es que en el mismo reglamento interno también consta el Protocolo de actuación N° 004 prevención y actuación sobre hechos relacionados a alcohol y drogas. En este, se establece una serie de prerrogativas las que se entienden conocidas por toda la comunidad educativa, asegurándonos de ella bajo la publicación en nuestra página web, la que cuenta con una fase de indagación y de resolución. Adiciona que los artículos 206 y siguientes del Reglamento Interno describe los procesos sancionatorios, los que deberán respetar los principios del debido proceso, tales como la presunción de inocencia, bilateralidad, derecho a presentar pruebas, entre otros.

Renere que contra la resolución que imponga el procedimiento establecido en los párrafos anteriores se podrá pedir la reconsideración de la medida dentro del plazo de cinco días contado desde la respectiva notincación y que la imposición de la medida cautelar de suspensión no podrá ser considerada como sanción cuando resuelto el procedimiento se imponga una sanción más gravosa a la misma, como son la expulsión o la cancelación de la matrícula.

En el caso particular, el estudiante ha sido sancionado mediante la aplicación de la Ley Aula Segura con la Cancelación de Matrícula o Expulsión teniendo la posibilidad de solicitar la reconsideración de dicha medida (5 días hábiles a partir de la notincación de la sanción) y que el procedimiento aplicado al alumno e hijo de la recurrente, se encuentra completamente reglado y se ha dado estricto cumplimiento al mismo, conforme a lo señalado en el artículo 6 letra d) del Decreto con Fuerza de Ley N° 2 de 1998 del Ministerio de Educación.

Pide ante el temerario recurso de protección interpuesto, este sea rechazado en todas sus partes, con costas.

Habiéndose solicitado como trámite previo a la vista de la causa, la Superintendencia de Educación informa que el 12 de diciembre de 2023 la directora (s) del Colegio ---- de Arica realizó la presentación de antecedentes a dicha superintendencia por la cancelación de la matrícula del adolescente de autos, atendidas las faltas gravísimas cometidas y estipuladas en Reglamento Interno de Convivencia Escolar (RICE) del establecimiento, esto es, art. 173 letra o), “ser sorprendido portando, consumiendo, traspasando y/o vendiendo algún tipo de sustancia ilícita o prohibida para su edad”, con la agravante de la letra d) del artículo 194, el “haber actuado con premeditación”.

Renere que tras analizar el caso, la Unidad de Protección de Derechos Educativos de la Dirección Regional de la Superintendencia de Educación concluyó que la medida no se ajustó a la normativa educacional, elaborando un informe técnico estableciendo las obligaciones infringidas y los fundamentos de la conclusión, derivando los antecedentes a la Unidad de Fiscalización para el inicio del procedimiento sancionatorio.

Agrega que aun en el caso de aplicarse una sanción, la autoridad administrativa no se encuentra facultada para ordenar al establecimiento la reincorporación de los estudiantes, siendo responsabilidad del Ministerio de Educación velar por la reubicación del alumno afectado y adoptar las medidas de apoyo necesarias.

Se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, conforme a lo preceptuado en el artículo 20 de la Carta Fundamental, para la procedencia del recurso de protección, se requiere en primer término que quien la interponga sea el que por causa de actos u omisiones, arbitrarias o ilegales, sufra perturbación, privación o amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos y garantías establecidas en el artículo 19 en los numerales que menciona a continuación. Esto es, exige que sea el titular del derecho o garantía que requiere de protección, quien la deduzca, y en el caso que lo haga un tercero a nombre de otro, es este último el que debe detentar la calidad de personalmente afectado con la acción u omisión arbitraria o ilegal que lo motiva.

SEGUNDO: Que, el acto alegado como ilegal y arbitrario por la recurrente, corresponde a la decisión adoptada por el Colegio ----- de esta ciudad, de aplicar la sanción de retiro inmediato y cancelación de la matrícula del niño ----- comunicada mediante Carta de Notificación N° 39 de 30 de noviembre de 2023, que da cuenta de tras seguirse el procedimiento disciplinario por transgresión al artículo 173 letra o), transcribiendo la disposición, seguida en contra del estudiante de autos, en atención a los antecedentes aportados por el Encargado de Convivencia Escolar, que ha referido que el estudiante ha incurrido en una falta categorizada como gravísima, contraria a las normas internas del establecimiento educacional, poniendo su conducta en riesgo real a la integridad física y psicológica de un integrante de la comunidad educativa, la directora formó convencimiento y decidió aplicar la medida disciplinaria de cancelación del Colegio, pudiendo ejercer el derecho a solicitar reconsideración/apelación en un plazo de 5 días hábiles a contar de la carta.

Que, tras interponerse apelación, el 11 de diciembre de 2023, se dicta el acto terminal, que señala que tras llevar el caso al Consejo de Profesores, se sugirió por dicha instancia mantener la medida disciplinaria de cancelación de la matrícula, por lo que se ratifica la medida.

TERCERO: Que para determinar la ilegalidad o arbitrariedad del acto referido precedentemente, la decisión debió ceñirse a lo dispuesto en el Decreto con Fuerza de Ley N° 2 de 1998 del Ministerio de Educación, así como también al procedimiento previsto en el Reglamento Interno del establecimiento educacional, que señala los protocolos que deben seguirse para la adopción de las sanciones allí descritas.

CUARTO: Que, el artículo 6 del D.F.L. N° 2 de 1998 del Ministerio de Educación, en lo pertinente al procedimiento, señala, como primera cuestión, que “No se podrá expulsar o cancelar la matrícula de un estudiante en un período del año escolar que haga imposible que pueda ser matriculado en otro establecimiento educacional.”; que “Las medidas de expulsión o cancelación de matrícula sólo podrán adoptarse mediante un procedimiento previo, racional y justo que deberá estar contemplado en el reglamento interno del establecimiento, garantizando el derecho del estudiante afectado y, o del padre, madre o apoderado a realizar sus descargos y a solicitar la reconsideración de la medida”; y finalmente, que, en el caso de disponerse de esa medida “Esta decisión, junto a sus fundamentos, deberá ser notificada por escrito al estudiante afectado y a su padre, madre o apoderado, según el caso, quienes podrán pedir la reconsideración de la medida dentro de quince días de su notificación, ante la misma autoridad, quien resolverá previa

consulta al Consejo de Profesores.”

QUINTO: Que, en relación a lo anterior, el Reglamento Interno del colegio recurrido, en cuanto al procedimiento, señala en el artículo 214.- “El estudiante sancionado con una Condicionalidad, Cancelación de Matricula o Expulsión, su padre, madre o apoderado, podrán pedir la reconsideración de la medida dentro de cinco días hábiles desde su notincación, ante la Dirección, quien resolverá previa consulta al Consejo de Profesores.”, sin establecer limitaciones a las fechas en que se pueda imponer la sanción de Cancelación de Matricula o Expulsión, tal como dispone el artículo 6 del D.F.L. N°2 del Ministerio de Educación de 1998.

Ahora bien, el colegio recurrido acompañó el Protocolo de Actuación N°004, Prevención y actuación sobre hechos relacionados al alcohol y drogas, donde en el acápite relativo a “Situaciones de porte, distribución y/o venta de alcohol y/o drogas dentro del establecimiento educacional” establece las medidas a adoptar, en situaciones de esta naturaleza, como ocurre en autos, donde se indica que “Las medidas en esta materia deberán ir en directo apoyo de los estudiantes afectados, deberán ser formativas incluyendo una serie de acciones como apoyos pedagógicos y psicosociales proporcionados por el establecimiento educacional y derivaciones a instituciones especializados en drogas y alcohol más cercana al domicilio del establecimiento educacional o del alumno afectado. Así también como se ha señalado previamente, siempre se deberá mantener la conidencialidad de los involucrados y la materia, la proporcionalidad y gradualidad en el procedimiento, resguardándose siempre el interés superior de él o la menor y/o alumno.

Las medidas deberán ir en directo apoyo de los estudiantes afectados, deberán ser formativas incluyendo una serie de acciones como apoyos pedagógicos y psicosociales proporcionados por el establecimiento educacional y derivaciones a instituciones especializados más cercana al domicilio del establecimiento educacional de él o los alumnos afectado (s). Así también, como se ha señalado, siempre se deberá mantener la conidencialidad de los involucrados y la materia, la proporcionalidad y gradualidad en el procedimiento, resguardándose siempre el interés superior de él o la menor y/o alumno.”

SEXTO: Que, por una parte, ha de señalarse que tanto la carta de comunicación de la medida de cancelación de la matrícula, así como la resolución de 11 de diciembre de 2023 incurren en una vulneración al debido proceso, toda vez que si bien se invoca la normativa al efecto, de modo alguno de dichos instrumentos se puede desprender cuál fue la conducta que habría sido calincada como transgresora de las obligaciones que establece el Reglamento Interno de Convivencia Escolar.

Tanto es así, que se invoca por parte del colegio, al comunicar la expulsión a la Superintendencia de Educación una circunstancia agravante, que no consta en ninguno de los instrumentos referidos, solo en el informe de indagatoria que no es parte de la resolución que decreta la expulsión, por lo que de modo alguno se puede establecer la forma en que se ponderó por parte de la dirección del colegio al momento de determinar la sanción.

En virtud de lo anterior, se ha vulnerado el deber de fundamentación de toda medida que conculca derechos fundamentales, como lo es, en este caso, el derecho a la educación, conculcando con esto el debido proceso, y por tanto la igualdad ante la ley, en relación a los estudiantes que se encuentran matriculados en establecimientos que se rigen por el D.F.L. N°2 del Ministerio de Educación de 1998.

Ahora bien, y tal como se desprende del propio reglamento interno, si bien, para el caso de autos, se ejerció el derecho, no puede soslayarse que este instrumento incumple abiertamente la norma educacional al restringir el plazo para el ejercicio del derecho a reconsideración, pasando de 15 días hábiles, como establece la norma legal citada, a 5 días hábiles, conforme al documento interno.

Finalmente, y como se advirtió por la Superintendencia de Educación, también se adoptó la decisión a fines de noviembre, fecha en la que malamente podrá encontrarse matrículas en otro establecimiento educacional, produciéndose otra vulneración al D.F.L. N°2 del Ministerio de Educación ya citado.

SEPTIMO: Que, en este mismo sentido se pronunció la Superintendencia de Educación mediante Oficio ORD. URPDE. N° 41, de 28 de diciembre de 2023, que da cuenta que el establecimiento educacional no dio cabal cumplimiento a la normativa legal establecida para estos casos, en relación al plazo para la interposición del recurso de reconsideración y, al hecho que se procedió a la cancelación de la matrícula el día 11 de diciembre de 2023, a pesar de que la Ley de Inclusión prohíbe este tipo de expulsiones durante un período del año escolar que haga imposible que pueda ser matriculado en otro establecimiento educacional.

OCTAVO: Que, así las cosas, no habiendo sido fundamentadas fácticamente las resoluciones que determinan la cancelación de la matrícula, estas son arbitrarias, atendida la ausencia del establecimiento de conductas que incurran en la tipificación asentada por la recurrida, y

atendido lo argumentado en los considerandos precedentes, además hacen que la resolución del mismo modo sea ilegal, conculcado la garantía fundamental del numeral 2° del artículo 19 de la Constitución Política de la República, toda vez que, al no haber dado cumplimiento a la normativa que exige el D.F.L. N°2 de 1998 del Ministerio de Educación, citado por la propia informante, se ha dejado de tratar al estudiante de la manera igualitaria que la aplicación general de dicha normativa implica para los demás miembros de aquella comunidad escolar o de otras sometidas al imperio de dicha regulación.

Por lo razonado y lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado de la Excelentísima Corte Suprema sobre Tramitación del Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se declara:

Que SE ACOGE el recurso de protección deducido por -----, en favor de su hijo ----- en contra del Colegio -----, y con su mérito se ordena:

a) Que se deja sin efecto la cancelación de la matrícula decretada en su contra con fecha 30 de noviembre de 2023 y ratificada el 11 de diciembre del mismo año, debiendo la recurrida formalizar el proceso de matrícula de éste para el año lectivo 2024.

b) Que se deben adoptar respecto del adolescente recurrente las medidas que se estimen pertinentes que establece el “Protocolo de Actuación N°004, Prevención y Actuación Sobre Hechos Relacionados al Alcohol y Drogas”, para prevenir que ocurran nuevamente conductas de la naturaleza de la que dio inicio al proceso de cancelación de la matrícula, ya indicada.

c) Que el colegio deberá, en un plazo de 30 días hábiles, ajustar su Reglamento Interno de Convivencia Escolar, a la normativa vigente, conforme a lo señalado en el considerando quinto de esta resolución.

Regístrese, notifíquese, onciándose a la recurrida, y archívese en su oportunidad.

Rol N° 426-2023 Protección.