

C.A. de Santiago  
Santiago, uno de julio de dos mil veinticuatro.

VISTO:

En estos autos Ingreso Corte Rol 118-2024, compareció el abogado Víctor ::::::::::, en representación de ::::::::::, sociedad sostenedora del colegio ::::::::::, interponiendo reclamación de ilegalidad de conformidad con lo dispuesto en el artículo 85 de la ley 20.529, en contra de la Superintendencia de Educación y de su superintendente Mauricio Farías Arenas, por la dictación de la Resolución Exenta PA N° 000049, de fecha 15 de enero pasado que desestimó la reposición que su parte dedujo respecto de aquella Resolución Exenta N° 2023/PA/13/1337, de 15 de junio del año pasado, del director regional de la Superintendencia de Educación de la Región Metropolitana, que aplicó a la reclamante una multa de 51 UTM por transgredir el artículo 13 inciso 1° del DFL N° 2 de 2009.

I.- ANTECEDENTES DE CONTEXTO DE LA RESOLUCIÓN RECURRIDA:

El párrafo 5° de la letra c) del considerando 5° del acto impugnado señala que la legislación prescribe que “bajo ningún contexto los establecimientos podrán implementar procesos que impliquen discriminaciones arbitrarias, debiendo asegurarse el respeto a la dignidad de los alumnos, alumnas y sus familias”. Sin embargo, la misma resolución reconoce explícitamente que en la especie no se verificó que se haya “utilizado la carta de presentación a favor o en contra de un postulante...”. En consecuencia, la sanción se aplica en virtud de una norma que prohíbe a los colegios implementar sistemas de admisión que impliquen discriminaciones arbitrarias, pero al mismo tiempo se acepta que no se ha verificado caso alguno en que haya existido discriminación.

Adicionalmente, en el mismo motivo, la autoridad consigna que la ley no señala que incluir una carta de presentación dentro de los documentos de postulación constituye una forma de discriminación, pero agrega que ello no implica que no lo sea.

Finalmente, la resolución reconoce que la “carta de presentación” es voluntaria, tal como lo expuso su parte al formular los descargos, en los que indicó que en el proceso de admisión objeto de fiscalización el colegio ofreció vacantes a postulantes que no presentaron dicho documento, así como a otros que acompañaron cartas emitidas por personas que no son miembros de la Fundación Educacional :::::. Asimismo, existieron postulantes que obtuvieron carta de presentación de miembros de dicha Fundación a los que no se ofreció vacante.

II.- ILEGALIDADES:

a) Transgresión del principio de congruencia:

Durante todo el procedimiento administrativo el colegio sostuvo que el cargo que se le formuló no configura el tipo infraccional contemplado en el artículo 13 inciso 1° del DFL N° 2 de 2009, en atención a que el lenguaje condicional utilizado en la observación que se formuló en el proceso de fiscalización no condice con el tipo establecido en la norma referida. En efecto, la administración afirma que solicitar una carta de presentación podría implicar discriminaciones arbitrarias, lo que contraría la ley que prohíbe “procesos que impliquen discriminaciones arbitrarias”. En consecuencia, la conducta prohibida por la ley requiere la producción del resultado (discriminación) y no el mero peligro de ese resultado.

A pesar de lo expuesto, la autoridad haciéndose cargo de esta alegación, sostuvo que la circunstancia de que se utilice en la etapa de fiscalización un lenguaje condicional no afecta al proceso posterior “...toda vez que, corresponde al Fiscal Instructor tramitar el procedimiento administrativo sancionador,

investigar los hechos constatados, ponderar los descargos y medios de pruebas que presente, para efectos de determinar la existencia de una infracción a la normativa educacional, entre otras funciones señaladas en la ley”; idea que se reitera en el párrafo 4° de la letra c) del basamento 5° de la Resolución. Tal argumento -dice- desconoce que el cargo mismo que se formuló en el procedimiento sancionador consideró ese lenguaje condicional, ya que se refiere explícitamente al acta de fiscalización, de manera que aquel razonamiento sería correcto si al formularse el cargo se hubiera indicado que el procedimiento de admisión implica discriminación, lo que no se dice en forma alguna.

La circunstancia de que el cargo formulado haya indicado que el hecho de solicitar una carta de presentación podría implicar discriminaciones arbitrarias, para después al resolver el procedimiento sancionatorio, afirmar que tal recomendación es “un requisito discriminatorio para el proceso de admisión al establecimiento educacional, que no garantiza el respeto a la dignidad de los niños, niñas y adolescentes y familias que postularon al mismo” importa una infracción al principio de congruencia, que vicia de ilegalidad la Resolución recurrida.

b) Infracción del inciso 1° del artículo 13 del DFL N° 2 DE 2009:

Ello se verifica en la medida que el acto administrativo no concluyó que el colegio haya discriminado en el proceso de admisión que fue objeto de fiscalización, aun cuando el párrafo final de la letra c) del considerando 5° del mismo expresa que la obligación de los establecimientos educacionales no radica únicamente en no discriminar, sino que también son responsables de prevenir la materialización de cualquier tipo de discriminación en el ámbito educativo; empero, tal aserto pasa por alto que lo imputado es la vulneración a la aludida norma que impide implementar procedimientos de admisión que implique discriminación, es decir, una obligación de no discriminar y, como se dijo, en la especie la propia autoridad reconoció que su parte no discriminó. Se le sancionó por la utilización de un mecanismo que “podría” implicar discriminación y no por uno que “implique” discriminación, que es lo que impide la ley. Por ello, no se verifica la conculcación que se achaca a su parte.

c) Vulneración del artículo 79 letra a) de la ley 20.529 en relación al artículo 17 letra d) de la ley 19.880:

Ello se produce en atención a que al presentar los descargos, solicitó en subsidio la aplicación de la circunstancia atenuante del artículo 79 letra a) citado, fundado en el hecho que eliminó la recomendación de que la carta de presentación sea emitida preferentemente por un miembro de la Fundación Educacional John Jackson, tal como se consigna en el Reglamento Interno para el año escolar 2022. Sin embargo, la autoridad no consideró tal instrumento así como tampoco el Reglamento del año 2023, que incluía el proceso de admisión, a pesar de que dichos instrumentos se encontraban incorporados en la plataforma de la Superintendencia de Educación desde la fecha en que fueron presentados los descargos. La falta de consideración constituye la infracción que se acusa.

Por otra parte, la resolución dispuso una medida para mejor resolver a objeto de verificar si se seguía recomendando la presentación de una carta de presentación en el proceso de admisión, sin encontrar la documentación que debía presentarse. Sin embargo, basta visitar la página web que en una nota de la Res. Ex. 49 se dice que se revisó, para percatarse que se despliegan los antecedentes que se solicitan para la postulación, entre los que no se encuentra el requerimiento de cartas de presentación, por lo que de haberse ejecutando eficazmente la medida para mejor resolver, se habría constatado que era efectivo lo manifestado por su parte, razón por la que se ha incumplido el deber que los artículos 9 y 13 de la ley 19.880 imponen a la administración.

Termina solicitando que se acoja la reclamación y, se deje sin efecto la multa aplicada, sobreseyendo como consecuencia al colegio, o bien en subsidio, se la rebaje, con costas.

Informó la Superintendencia de Educación al tenor de la reclamación, solicitando su rechazo con costas, en virtud de los siguientes argumentos:

i) En cuanto a la falta de congruencia entre el cargo formulado y el hecho constatado:

Refiere que tal premisa no es efectiva, en atención a lo que dispone el artículo 13 del DFL N° 2 de 2009, en relación a lo que señala la ley 20.609, que define discriminación arbitraria, indicando de forma ejemplar algunos de los motivos en los que aquella podría fundarse.

Asimismo, tal como se indicó en la resolución recurrida, el lenguaje condicional utilizado en el acta de fiscalización y en la formulación de cargos se basa en que en dicha etapa sólo se constatan hechos, que eventualmente podrían constituir una infracción a la normativa educacional, en los términos del artículo 66 de la ley 20.529. Por ello, ni el fiscalizador ni el fiscal pueden afirmar en el acta que existió discriminación arbitraria, sino sólo que el proceso sería discriminatorio, lo que se confirmará durante el proceso administrativo sancionatorio, tal como dan cuenta los artículos 72 y 73 de dicho cuerpo legal.

ii) En cuanto a la falta de tipicidad:

Sostiene que considerando lo dispuesto en el artículo 13 aludido, la resolución recurrida efectivamente no señala que el hecho de incluir una carta de recomendación dentro de los documentos de postulación constituye una forma de discriminación, pero ello no implica que ésta no lo sea. En ese sentido, hace presente que no existe un listado taxativo de las formas de discriminación, más cuando la ley 20.609 define discriminación arbitraria e indica de manera ejemplar algunos de los motivos en los que aquella podría fundarse. Así, en cuanto al cargo formulado, si bien el protocolo de admisión del establecimiento indica que la entrega de una “carta de presentación” del postulante sería de carácter “voluntario”, no acompañarla o entregar una que no cumpla con los requisitos descritos en el reglamento, podría traducirse en una desventaja para dichos alumnos. De manera que si se tratara de un antecedente que no es utilizado para realizar la selección de estudiantes admitidos, esta no debería considerarse en el procedimiento de admisión, ni si quiera en los términos que el proceso establece, esto es, como un antecedente “voluntario”. De esta forma, aunque no se haya verificado un caso concreto en que la carta de presentación haya operado a favor o en contra de un postulante, su inclusión en el proceso de admisión, aunque sea de carácter voluntario, impide que el establecimiento garantice el respeto del derecho de los niños, niñas y adolescentes para participar en un procedimiento de admisión objetivo y transparente.

Por consiguiente, no existe la ilegalidad que se denuncia, por cuanto en el proceso administrativo se constató una trasgresión por parte de la entidad sostenedora del artículo 13, existiendo plena congruencia entre los hechos y la norma descrita.

iii) En cuanto a la aplicación de eximentes de responsabilidad administrativa:

Refiere que para efectos de tener por configurada la atenuante que alega la contraria, debe considerarse la corrección total del hecho infraccional en el plazo de 30 días hábiles desde que la entidad sostenedora tomó conocimiento del mismo, contabilizado desde la notificación del acta de fiscalización y su respectiva hoja de trabajo, recayendo el peso de la prueba en quien alega dicha atenuante, pues deberá acompañar los respectivos medios de verificación en que funda su defensa. Sin embargo, pese a que la reclamante nada probó y, que por lo tanto, no se configuró la atenuante señalada, la sanción aplicada corresponde a la de más baja entidad establecida para aquellas de carácter menos grave.

Finalmente, y tratándose de un recurso de ilegalidad, la solicitud de rebaja de la sanción resulta improcedente, toda vez que la resolución impugnada ha sido dictada válidamente, conforme ha

quedado asentado, por lo que cabe que el mismo sea desestimado.

Se ordenó traer los autos en relación.

**CONSIDERANDO:**

1°.- Que de acuerdo con lo que dispone el artículo 85 de la Ley 20.519 el afectado por una resolución originada en un procedimiento sancionatorio puede “reclamar” ante la Corte de Apelaciones respectiva, cuando estime que aquella “no se ajusta a la normativa educacional”. De esto se colige que se está en presencia de un arbitrio de control de los actos de la Administración, lo que trae consigo que este tribunal deba efectuar una revisión de legalidad del procedimiento o de la sanción impuesta, según fuere el contenido del reclamo formulado.

2°.- Que como se dejó plasmado en lo expositivo de este fallo, son tres los aspectos sobre los que se construye el alegato de ilegalidad del colegio reclamante, a saber: a) conculcación del principio de congruencia; b) ausencia de tipicidad e; c) inaplicabilidad de atenuantes.

3°.- Que como punto de partida para el análisis que se propone en el reclamo, cabe consignar que se formuló a la reclamante como único cargo el siguiente: “sostenedor no cumple con proceso de admisión que garantice el respeto a la dignidad y/o derechos de los niños y niñas y sus familias”, en virtud del siguiente hecho constatado: “Al revisar los antecedentes aportados, Establecimiento Educacional señala que en Reglamento Interno del 2022 se incorporará el (sic) Procedimiento de Admisión, que la carta de recomendación no es una exigencia y que se eliminará de los futuros procesos de Admisión, sin perjuicio de ello, al momento de la Convocatoria dichos documentos fueron solicitados, por tanto, no es posible subsanar las observaciones.

Norma transgredida: art 13, inciso 1° DFL N° 2/2009 de Educación. Tipo de infracción: infracción menos grave. Artículo 77 letra c) de la ley N° 20.529”.

4°.- Que en lo relevante, la resolución recurrida dispone en su fundamento 5° lo que sigue: “Que, conforme al mérito del proceso administrativo de autos, y a los antecedentes enunciados en los considerandos previos, cabe tener presente:

a) Que, sobre el cargo único, la normativa a considerar se encuentra en el artículo 13, del Decreto con Fuerza de Ley N° 2, de 2009, del Ministerio de Educación, que dispone en su inciso 1°: [...]

b) Que, se consignó en Acta de Fiscalización que, Establecimiento Educacional señala que en el Reglamento Interno del 2022 se incorporará el Procedimiento de Admisión, y que la carta de recomendación no es una exigencia, pero que se eliminará de los futuros procesos de Admisión. Sin perjuicio de ello, al momento de la Convocatoria dichos documentos si fueron solicitados.

c) Que, la entidad sostenedora alega, en primer lugar, que, la observación realizada en la fiscalización no configuraría el tipo infraccional contemplado en el artículo 13, inciso 1°, del DFL N° 2, de 2009, del Ministerio de Educación, por el lenguaje condicional utilizado en la formulación de cargos, al señalar que la solicitud de una carta de presentación podría implicar discriminaciones arbitrarias, mientras que la norma legal prohíbe “procesos que impliquen discriminaciones arbitrarias”. En consecuencia, señala que, la recomendación de adjuntar una carta de presentación no habría implicado discriminación arbitraria alguna, ya que no existiría norma legal o reglamentaria que así lo sustente.

Luego, asegura el recurrente, que en el proceso de admisión objeto de fiscalización, se habrían ofrecido vacantes tanto a postulantes que no acompañaron carta de presentación, así como a postulantes que si la presentaron. Además, alega que la resolución recurrida no mencionaría caso

concrete alguno en que se haya producido discriminación.

Antes que todo, es preciso aclarar que, si bien el artículo 13, inciso 1º, del DFL N° 2, de 2009, del Ministerio de Educación no señala expresamente que el incluir una carta de recomendación dentro de los documentos de postulación, constituye una forma de discriminación, no implica que esta no lo sea. En ese sentido, es necesario tener presente, que no existe un listado taxativo de las formas de discriminación. Es más, la Ley N° 20.609, define discriminación arbitraria, indicando de forma ejemplar algunos de los motivos en los que aquella podría fundarse: [...]

En segundo término, se hace presente, que el lenguaje condicional utilizado en el acta de fiscalización tiene fundamento en que en dicha etapa únicamente se constatan hechos que eventualmente podrían constituir una infracción a la normativa educacional. No obstante, para determinar que el establecimiento incurrió o no en una infracción se realiza un proceso administrativo que se inicia con la instrucción y culmina con la resolución que aprueba el proceso administrativo en el que recién se resuelve si existió o no una contravención a la normativa educacional. Por tanto, el fiscalizador no afirma en el acta que existió discriminación arbitraria sino que el proceso sería discriminatorio, lo que se confirma durante el proceso administrativo sancionatorio.

Ahora bien, en cuanto al cargo formulado, cabe señalar que, si bien el protocolo de admisión del establecimiento indica que, la entrega de una “carta de presentación” del postulante, sería de carácter “voluntario”, no acompañarla o entregar una que no cumpla con los requisitos descritos en el reglamento, podría traducirse en una desventaja para dichos alumnos. Así, si se tratara de un antecedente que no es utilizado para realizar la selección de estudiantes admitidos, este no debería considerarse en el procedimiento de admisión, ni si quiera en los términos que el proceso establece, esto es, como un antecedente “voluntario”.

De esta forma, aunque no se haya verificado un caso concreto en el que se haya utilizado la carta de presentación a favor o en contra de un postulante, su inclusión en el proceso de admisión -aunque sea de carácter voluntario-, impide que el establecimiento garantice que el procedimiento de admisión respete el derecho de los niños, niñas y adolescentes que participan en este sea objetivo y transparente. Esto está expresamente prohibido por el inciso 1º del artículo 13, del Decreto con Fuerza de Ley N° 2, de 2009, del Ministerio de Educación al señalar que, bajo ningún contexto los establecimientos podrán implementar procesos que impliquen discriminaciones arbitrarias, debiendo asegurarse el respeto a la dignidad de los alumnos, alumnas y sus familias.

En virtud de lo anterior, se debe recordar a la entidad sostenedora, que la obligación del Estado y de los establecimientos educacionales no radica únicamente en no discriminar, sino que también son responsables de prevenir la materialización de cualquier tipo de discriminación en el ámbito educativo. Por tanto, el solo hecho contar con determinada información, puede implicar la consideración de esta, aun cuando aquello no se encuentre establecido en el proceso como tal.

d) Por último, señala el recurrente que, al formular sus descargos habría indicado que concurriría a su favor la circunstancia atenuante del artículo 79, letra a), de la Ley N° 20.529, porque habría eliminado la recomendación de que la carta de presentación sea emitida preferentemente por un miembro de la Fundación Educacional John Jackson, lo que habría quedado debidamente recogido en el Reglamento Interno para el año escolar 2022.

Que, entre fojas 1 a 42 del expediente, consta documento denominado “proceso de Admisión 2022”; a fojas 49 a 54 consta documento denominado “admisiones Kínder a 7º Básico”; también consta a fojas 67 a 68 formato de carta de presentación para admisiones.

De la revisión de los documentos antes señalados, queda en evidencia que la entidad sostenedora, en el proceso de admisión establece dentro de la documentación requerida, la opción de acompañar una carta de presentación de los alumnos que postulan en dicho proceso. Es más, acompaña un formato de carta de presentación (fs. 67 a 68).

Luego, no se acompaña al proceso dentro de los 30 días posteriores a la notificación del incumplimiento, documento alguno que permita verificar que haya sido eliminada del proceso de admisión la opción de acompañar la referida carta, razón por la cual, no se configura la subsanación alegada.

Que, como medida para mejor resolver, con fecha 02 de enero de 2024, se revise la página web del establecimiento educacional, a fin de verificar si la carta de presentación continua siendo parte del proceso de admisión, sin embargo, no fue posible encontrar información respecto a la documentación que debe ser presentada por los postulantes, no pudiendo observarse una posible corrección del hecho infraccional.

En consecuencia, las alegaciones vertidas por el reclamante carecen de mérito para eximir de responsabilidad infraccional por los hechos constatados, por lo que se debe confirmar el cargo único, verificándose una infracción menos grave en los términos previstos en el artículo 77, letra c), de la Ley N° 20.529.

e) Que, en cuanto a las circunstancias modificatorias de responsabilidad, se puede observar que, respecto a la entidad sostenedora, concurre la atenuante del artículo 79 letra b) de la Ley 20.529, esto es, que no le haya sido impuesta una de las sanciones previstas en la normativa educacional anteriormente referida a los mismos bienes jurídicos de autos. Dicha circunstancia va fue ponderada en su oportunidad por la autoridad regional al momento de determinar la sanción.

f) Que, en consecuencia, concurren en autos los siguientes elementos que permiten determinar la magnitud de la sanción a aplicar:

i) Que no se acompañaron medios de prueba al recurso de reclamación que permitieran tener por desvirtuados los hechos constatados, lo que ha significado la confirmación del cargo.

ii) La proporcionalidad que debe existir entre la sanción aplicada y la gravedad del hecho infraccional, en relación a los bienes jurídicos afectados en este caso: no discriminación.

iii) Que la proporcionalidad, además, se encuentra vinculada con el resto de los elementos que deben ser ponderados para graduar la sanción a aplicar, contemplados en el artículo 73, letra b), inciso segundo de la Ley N° 20.529.

En este sentido, resulta claro, en atención a la entidad y afectación de la infracción constatada y no desvirtuada, que la sanción determinada por la autoridad regional resulta adecuada y proporcional”.

5°.- Que los dos primeros reparos apuntan a que el acta de fiscalización N° 221.300.398 de 4 de marzo de 2022, consigna los hechos de manera dubitativa o condicional, en términos tales que no se dice que la institución educacional está -como un acto positivo- discriminando, pues ahí se dijo que “... a los postulantes que no tienen hermanos en el colegio “se les recomienda al menos tener una carta de presentación, preferentemente emitida por un miembro de la Fundación Educacional John Jackson con sujeción a un formulario que el colegio proporcionará, conjuntamente con la ficha de admisiones.

Será de responsabilidad de la familia la obtención de dicha carta de presentación”. El establecimiento educacional en su proceso de admisión solicita antecedentes que podrían implicar discriminaciones arbitrarias que afecten el respeto y dignidad de los alumnos y sus familias. En consecuencia, No cumple.”

Entiende el recurrente que tal forma de plasmar los hechos se aparta de la norma que se dice transgredida y por lo mismo, no se respetan los principios de congruencia y tipicidad.

6°.- Que resulta relevante para la resolución del asunto, atender a la siguiente normativa:

a) inciso 1° del artículo 13 del DFL N° 2 de 2009 (que se dice infringido): “Sin perjuicio de lo señalado en el artículo anterior, los procesos de admisión de alumnos y alumnas deberán ser objetivos y transparentes, publicados en medios electrónicos, en folletos o murales públicos. En ningún caso se podrán implementar procesos que impliquen discriminaciones arbitrarias, debiendo asegurarse el respeto a la dignidad de los alumnos, alumnas y sus familias, de conformidad con las garantías reconocidas en la Constitución y en los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Chile, en especial aquellos que versen sobre derechos de los niños y que se encuentren vigentes”;

b) artículo 2° de la ley 20.609 que consigna qué debe entenderse por discriminación arbitraria “toda distinción, exclusión o restricción que carezca de justificación razonable, efectuada por agentes del Estado o particulares, y que cause privación, perturbación o amenaza en el ejercicio legítimo de los derechos fundamentales establecidos en la Constitución Política de la República o en los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, en particular cuando se funden en motivos tales como la raza o etnia, la nacionalidad, la situación socioeconómica, el idioma, la ideología u opinión política, la religión o creencia, la sindicación o participación en organizaciones gremiales o la falta de ellas, el sexo, la maternidad, la lactancia materna, el amamantamiento, la orientación sexual, la identidad de género, el estado civil, la edad, la filiación, la apariencia personal y la enfermedad o discapacidad”;

c) artículo 2° del DFL N° 2 de 2010 (ley 20.370), en su inciso 1° dispone: “La educación es el proceso de aprendizaje permanente que abarca las distintas etapas de la vida de las personas y que tiene como finalidad alcanzar su desarrollo espiritual, ético, moral, afectivo, intelectual, artístico y físico, mediante la transmisión y el cultivo de valores, conocimientos y destrezas. Se enmarca en el respeto y valoración de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, de la diversidad multicultural y de la paz, y de nuestra identidad nacional, capacitando a las personas para conducir su vida en forma plena, para convivir y participar en forma responsable, tolerante, solidaria, democrática y activa en la comunidad, y para trabajar y contribuir al desarrollo del país”.

7°.- Que existen dos razones por las cuales aquellos reparos de ilegalidad no pueden prosperar. Una de fondo y otra de forma.

Respecto de la primera, es cierto que el fiscalizador asume que la exigencia de la carta de presentación “podría implicar discriminación”, en términos tales que desconoce la aplicación de esa exigencia a un caso concreto y los efectos de la misma en el proceso de admisión, y por otro lado, también es efectivo que la ley expresamente prohíbe a los establecimientos educacionales “implementar procesos que impliquen discriminaciones arbitrarias”. Empero, no existe aquí la falta de correspondencia que cree ver el reclamante. Ello se deriva del verbo rector de la norma, que impide todo tipo de discriminación arbitraria y en este caso, el sólo hecho de incorporar como exigencia para la admisión de un alumno una carta de presentación sin explicitar previa y claramente su objetivo y valoración; ese sólo y exclusivo requerimiento, per se, es discriminatorio, más cuando no podía la reclamante sostener respecto del mismo alguna justificación razonable como lo exige la ley, tanto que jamás ni en la instancia administrativa ni ante esta Corte a través del presente reclamo, ha podido esbozar alguna idea que permita entender razonablemente y con respeto a los principios que inspiran

la legislación vigente, que aquel requerimiento resguarde la dignidad de los postulantes y sus familias ni mucho menos que esa carta posibilite garantizar un procedimiento objetivo y transparente, puesto que la misma pugna en su esencia con esas características del procedimiento, puesto que debajo de él podrían subyacer motivaciones que se desconocen así como su calificación, y que constituyen justamente las variables que el legislador y el constituyente proscriben, en la medida que se desconoce o se impide testear algunas de las conductas que a modo ejemplar consigna el artículo 2º de la ley 20.609. En consecuencia, el postulado de la reclamante no asegura un sistema de admisión transparente.

8º.- Que en este mismo orden de consideraciones, aun cuando el establecimiento indique que la aludida carta de presentación del postulante es voluntaria, vuelve a caer en el mismo error o contravención a la ley, pues esa exigencia o posibilidad constituye una diferenciación arbitraria, en tanto su sustento no está en los parámetros que la ley consagra de manera objetiva ni mucho menos da cuenta de un proceso transparente, desde que se desconocen los efectos que una u otra acción trae aparejado, esto es, cuán más valorado es la presentación de ese documento a la hora de decidir con el ingreso de un postulante, aunque alguna ventaja ha de tener si se justifica su inclusión en el protocolo de admisión. Asimismo, si se llegara a sostener que tal exigencia perjudica al postulante, ello implicaría, en cualquiera de las alternativas posibles -aceptación o rechazo-, que lo determinante es quien suscribe dicha carta, postergándose así la totalidad de los requerimientos contenidos en la normativa citada que no solo consagra la obligación de no discriminar, sino que además impone a los actores educacionales –públicos y privados- acciones concretas de prevención en la materia.

9º.- Que finalmente en este primer apartado, no se trata aquí de desconocer la libertad de los grupos de asociarse y autodeterminar sus organizaciones en los términos que estimen pertinentes, sino de resguardar en un ámbito tan sensible como lo es la educación, los mínimos que el legislador ha impuestos a los agentes llamados aplicar y garantizar el mayor desarrollo de los educandos, exigiendo como base de cualquier organización educacional un proceso de postulación objetivo y transparente, escindido de cualquier atisbo de arbitrariedad.

10º.- Que como se anunció, también queda un motivo formal que mina la pretensión invalidatoria de la resolución que se impugna y que apunta, tal como lo expresa el reclamado, al tenor de lo que dispone el artículo 66 de la ley 20.529 [Si se detectaren infracciones que pudieren significar contravención a la normativa educacional, el Director Regional competente, mediante resolución fundada, ordenará la instrucción de un procedimiento y designará un fiscal instructor encargado de su tramitación, de formular cargos, de investigar los hechos, solicitar informes, ponderar las pruebas y disponer toda otra diligencia que dé curso al procedimiento] lo que permite sostener que cuando el fiscalizador dejó constancia en la respectiva acta de fiscalización que “El establecimiento educacional en su proceso de admisión solicita antecedentes que podrían implicar discriminaciones arbitrarias que afecten el respeto y dignidad de los alumnos y sus familias...”, no hizo más que atenerse a lo que la propia ley le impone, pero que en caso alguno impide, después, con el mérito de la debida sustanciación del procedimiento administrativo, calificar esos hechos conforme a la normativa aplicable.

11º.- Que finalmente, respecto del último apartado de la reclamación, que se construye sobre la infracción de lo dispuesto en los artículos 79 letra a) de la ley 20.529 y 17 letra d) de la ley 19.880, en tanto de manera subsidiaria el administrado sostuvo la eliminación del requisito objetado –carta de presentación- emanada de algún miembro de la Fundación Educacional John Jackson, agregando que entre los antecedentes presentados, en la actualidad no existe tal exigencia para la postulación.

Baste para desestimar este apartado, considerar que como se lee de la letra a) del artículo 79 citado

[Subsanar los incumplimientos reportados por la Superintendencia, dentro del plazo de treinta días contados desde la notificación], la atenuante opera sobre la base de la corrección de la infracción en el plazo ahí dispuesto, empero en estos autos tal modificación no fue concretada dentro de dicho término legal, sin perjuicio de lo cual se aplicó al reclamante la multa más baja que se considera para las sanciones menos graves.

12°.- Que como corolario de lo que se ha venido diciendo, sólo resta desestimar la reclamación en todos sus extremos.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en el artículo 85 de la ley 20.529, se rechaza sin costas, la reclamación de ilegalidad que dedujo:::~::~:, en contra de la Superintendencia de Educación y de su superintendente Mauricio Farías Arenas, por la dictación de la Resolución Exenta PA N° 000049, de fecha 15 de enero pasado.

Regístrese y comuníquese.

Redacción de la ministra Lilian Leyton Varela.

Rol N° 118-2024

Pronunciada por la Octava Sala de esta Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por la ministra señora Dobra Lusic Nadal e integrada, además, por la ministra señora Lilian Leyton Varela y la abogada integrante señora Catalina Infante Correa.