

## Discriminación en el derecho a la educación

### Comentario de sentencia

Bárbara Aravena Alvarado

#### Extracto de sentencia

**Rol de la sentencia:** 1880-12, MJJ34193

**Fecha:** 5-dic-2012

**Tribunal:** Corte de Apelaciones de Concepción

**Materia:** Recurso de protección

**Fuente de información:** Microjuris

Séptimo: [...] Las faltas que se han atribuido al alumno en cuyo favor se recurre, fueron calificadas como de extrema gravedad [...]de cuyo análisis se infiere que la amenaza de muerte imputada al alumno con relación a un compañero, no está incluida como esa especie de falta, puesto que las únicas que se mencionan en dicho Reglamento consisten en amenazar a otro "con algún tipo de arma (letra F) o a través de los medios electrónicos mencionados en la (letra H). Ello sin perjuicio de estimarse por estos sentenciadores que la referida clase de amenaza no se encuentra suficientemente comprobada en el presente proceso.

Noveno: [...] efectivamente la medida adoptada por el funcionario recurrido ha resultado arbitraria, caprichosa y falta de razonabilidad y que ha ido en vulneración de la integridad psíquica del educando (número 1 del artículo 19 de la Constitución Política de la República) y aún contradictoria con su propia reglamentación interna [...]

Por estos fundamentos y las disposiciones legales y constitucionales citadas y lo prevenido también en los artículos 19 y 20 de la Constitución Política de la República de Chile y Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre Tramitación de Recurso de Protección de Garantías Constitucionales, se declara que SE ACOGE, sin costas, el deducido en lo principal de la presentación de fojas 6, debiendo el recurrido dejar sin efecto la medida de traslado del alumno Marcelo Andrés Aravena Ormeño, procediéndose a su reintegro, tan pronto como quede ejecutoriada la presente sentencia.

## **Descripción**

El padre y apoderado del menor Marcelo Aravena manifiesta que dio a conocer en el establecimiento educacional la enfermedad que aquejaba a su hijo, solicitando apoyo para que llevara de mejor manera sus obligaciones como estudiante. El recurrente se refiere a que su hijo se vio afectado por malos tratos ocasionados por el inspector del establecimiento. Debido a esto el alumno y el padre fueron citados por el director del liceo con el objeto de firmar un documento para que el menor pudiera seguir con sus estudios, pues de no firmar sería expulsado. Luego de esto el menor fue ofendido por sus compañeros lo que lo llevo a reaccionar de forma ofensiva.

El menor fue citado nuevamente por el director en fecha 11 de octubre de 2012 registrándose una anotación en la hoja de vida del menor, en la cual se relata de forma exagerada el conflicto con sus compañeros. Anotación que fue considerada suficiente por parte del establecimiento para expulsar al adolescente, lo que a juicio del recurrente resulta ser una actitud discriminatoria al expulsarlo de forma verbal sin el cumplimiento de formalidades.

Dicho lo anterior la parte pide que se acoja el recurso y se reincorpore al adolescente, mientras que la contraparte asegura que el hijo del recurrente se refirió con graves insultos y groserías tanto al director como al inspector del establecimiento, además de amenazar de muerte a un compañero frente al profesor lo que quedo registrado en su hoja de vida, siendo esta situación suficiente, según el reglamento interno, para expulsarlo. Situación que finalmente es reconsiderada y se permite la continuidad del alumno quedando condicional.

Posteriormente con fecha 4 de octubre 2012 el adolescente agrede verbalmente a un paracento registrándose tal situación en el libro de clases del curso. Dada esta situación se comunica que a raíz del incumplimiento del compromiso que se firmó se debía retirar y trasladar a otra institución al menor.

El representante del consejo de profesores del liceo señala que sus atribuciones se encuentran establecidas en el estatuto docente en el que se indica de que gozaran de autonomía en el ejercicio de sus funciones por lo que vienen a notificar la decisión de retiro y traslado del

alumno. Finalmente, el tribunal acoge la demanda dejando sin efecto la medida de retiro y traslado.

## **1. Síntesis**

### *1.1 ¿Qué es la motivación?*

Primero que nada, hay que decir que una sentencia siempre debe estar motivada por lo que esta resolución de un tribunal siempre se debe basar en una norma. Una sentencia del tribunal se encontraría motivada o justificada si esta tanto justificada internamente como externamente. Una resolución estaría justificada internamente si de las premisas normativas se sigue lógicamente conclusión. Mientras que se encontraría justificada externamente si las premisas utilizadas son válidas o sean normas aplicables en el sistema jurídico y que la premisa fáctica sea verdadera o que se pueda probar<sup>1</sup>.

La justificación de las decisiones judiciales posee una premisa normativa y una premisa fáctica de las cuales se sigue lógicamente la conclusión, por lo que se encontraría justificado internamente. La justificación de esta premisa fáctica, a la que se hizo referencia, tiene que ver con los hechos que realmente ocurrieron por lo que surgen dos problemas respecto a esto. El problema de prueba que consiste en descubrir que fue lo que realmente sucedió y el problema de calificación que consistiría en el hecho de saber si una conducta se puede subsumir bajo una calificación. Mientras que para que la premisa normativa se encuentre justificada debe ser interpretada de una manera correcta, pero surgen problemas a la hora de esta interpretación de la norma como el de problemas de interpretación en sentido estricto y problema de determinar cuál es la norma aplicable al caso.

Finalmente podemos decir que a la hora de motivar la resolución judicial los jueces se encuentran con una amplia discrecionalidad por diversas razones, pero el problema de esta es que podría transformarse en arbitrariedad que es algo que se debe evitar a toda costa para asegurar un Estado de Derecho. Por lo que, como dice Moreso y Vilajosana en su texto, las decisiones que toman los jueces deben encontrarse suficientemente fundadas en las premisas normativas y fáctica para poder decir que la sentencia se encuentra motivada<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> MORESO y VILAJOSANA, 2004, p.178.

<sup>2</sup> MORESO y VILAJOSANA, 2004, p.188.

## *1.2 Motivación en Chile*

Como antecedente histórico se puede decir que el deber de fundamentar no era necesario para los fallos, por lo que las sentencias quedan en manos del juez. Este sistema de no justificación de las sentencias que se basa en el sistema monarca de la época. Las sentencias no debían ser fundamentadas ya que esto generaba gasto y además ahorraría tiempo; hoy estas son una de las mismas excusas que se dan para la pobre fundamentación de las sentencias. La idea de fundamentar las sentencias toma fuerza cuando se llega a la conclusión de que no se puede reducir la actividad jurisdiccional a la mera aplicación de una norma sin razones del porque se es aplicada esta<sup>3</sup>.

En Chile la Constitución de 1822 establecía que las sentencias debían estar motivadas, pero esto no prospero por el corto tiempo en el que estuvo en vigencia esta Constitución. Luego en 1836 se tomaron medidas respecto a una garantía procesal para fundamentar las sentencias con José Joaquín Prieto, esto llego a su punto con las leyes marianas sobre fundamentación de las sentencias dictadas de forma irregular. Esta fue la primera vez que se establece en país el deber de motivar una decisión judicial.

Respecto a la motivación de las resoluciones judiciales en sentencia civil en Chile es una garantía procesal que debe encontrarse presente en las resoluciones judiciales. El máximo tribunal de nuestro país menciona que la causal de casación de forma del artículo 768 N° 5 en relación con el artículo 170 N°4 del CPC solo pueden aplicarse si las premisas fáctica y normativa no se encuentran bien fundamentadas o como el autor llama las consideraciones de hecho y de derecho. En la que se declararan nulas las omisiones a este articulo según el artículo 768 N° 5 CPC<sup>4</sup>, pero la idea de que las sentencias estén siempre bien fundamentadas no se cumple realmente y esto es debido diversas razones. Una práctica que es bastante utilizada en nuestro sistema jurídico es el del uso de las discusiones que fueron usadas por las partes en la sentencia para que estas se ven más ostentosas, pero que finalmente solo repiten las ideas ya expuestas dejando mal fundamentadas las resoluciones y esto se debería al hecho de la carga en el trabajo de los jueces ya que reciben mucho trabajo y luego no poseen el tiempo para poder fundamentar debidamente una resolución judicial. Otro

---

<sup>3</sup> ROMERO, 2000, p.571

<sup>4</sup> ROMERO, 2000, p.572

problema que aqueja a las decisiones judiciales es el problema de ponderación de prueba en esta los jueces evitan poner porque aceptan los hechos solo haciendo alusión a las demás pruebas presentadas no exponiéndolas.

### *1.3 determinación de la sentencia*

Quien determina la sentencia es el juez y este, por lo tanto, es quien aplica el derecho por lo que este debe encontrarse sujeto a la ley. La decisión del juez debe estar motivada en una norma jurídica que se encuentre en fuentes del derecho, pero como señala Ezquiaga las normas pueden ser expresas, las cuales serían el significado de una disposición normativa, o pueden ser normas implícitas las cuales tienen distintas formas de ser entendidas<sup>5</sup> y estas normas implícitas podrían dar lugar a la creatividad de interprete.

A la hora de dictar una sentencia esta debe encontrarse motivada y pese a que el juez podría llegar a tener una creatividad como interprete esto no significa que pueda crear normas jurídicas ya que esta es una labor exclusiva del legislador. Por lo que se puede decir que la sujeción del juez a la ley es de suma importancia para mantener la seguridad jurídica, pero se podría llegar a la conclusión que pese a lo dicho sería casi imposible que el juez se encuentre en todo momento sujeto a la ley y el autor nos menciona que quizás sería una mejor idea el deber de que el juez se encuentre sujeto a la ley y a la jurisprudencia<sup>6</sup>, pero que la función del legislador y el juez es, pese a esto, distinta.

### *1.4. Motivación*

De los considerandos expuestos precedentemente se puede confirmar la idea del texto de Romero en que nos dice que los jueces no fundamentan debidamente sus sentencias dado que la mayor parte de la sentencia se basa en hechos que son presentados por las partes en la etapa de la discusión<sup>7</sup>. Un claro ejemplo es el considerando séptimo en el que podemos apreciar que se encuentra gran parte de las ideas ya expuestas en la discusión y el tribunal solo la reitero para finalizar acogiendo la demanda de los recurrentes. Este considerando séptimo sería una premisa fáctica en el cual se dan a conocer los hechos sucedido en el caso. Aquí también podemos apreciar que se presenta un problema en la premisa fáctica que sería

---

<sup>5</sup> EZQUIAGA, 2003, p.41.

<sup>6</sup> EZQUIAGA, 2003, p.51.

<sup>7</sup> ROMERO, 2000, p.573.

un problema de prueba o más específico un límite epistémico como lo menciona Moreso y Vilajosana dado que el juez solo tiene las noticias o las descripciones de los hechos que sucedieron en el caso por lo que no puede saber realmente que fue lo que sucedió<sup>8</sup>, aquí lo podemos apreciar en el final del considerando ya que se dice que la amenaza por parte del alumno no se puede comprobar realmente, por lo que el juez debe tomar una decisión con los criterios que tiene sin saber realmente lo sucedido.

El considerando noveno en su primer párrafo puede ser considerado como una premisa normativa en que podemos ver las normas que son aplicadas al caso como es el artículo 19 y el artículo 20 de la Constitución de la República, apoyándose en una norma como es el deber que tienen los jueces para que resulte fundamentada su decisión y cumpliendo con la garantía procesal de que una sentencia debe encontrarse motiva en derecho como dice el artículo 170 N°4<sup>9</sup>. Pero aun pese a lo mencionado la sentencia o la decisión final no se encuentra totalmente fundamentada ya que realmente el juez no explica sus razones, más que fundarse en una norma, para tomar la decisión. Siguiendo con el considerando noveno, la actitud tomada por el director del liceo es una actitud arbitraria por lo que vulnera su integridad psíquica, pero ¿realmente es arbitraria esta actitud? ¿Se podría subsumir este hecho bajo el artículo 19 N°1 de la Constitución? Pareciera que esta norma dejara la discrecionalidad del juez a decidir qué es lo que estima que puede dañar la integridad psíquica por lo que debería existir una motivación o justificación bien elaborada por parte del juez para dar como acogido el recurso y podamos entender bien porque razones tomo esta decisión, pero solo se remite a lo ya presentado por las partes. Es importante mencionar que no se hace alusión a que el juez este creando norma jurídica ya que esto no está autorizado en un Estado de Derecho en el que el juez debe encontrarse sujeto a la ley por lo que se ve en la obligación como dice Ezquiaga de utilizar, a la hora de dictar una sentencia, los textos producidos por las autoridades normativas<sup>10</sup> y en esta parte de la sentencia si se puede apreciar que se funda en norma jurídica expresada en textos jurídicos.

## **2. Error judicial: algunos tipos desde la concepción de Malem**

---

<sup>8</sup> MORESO y VILAJOSANA, 2004, p.180.

<sup>9</sup> ROMERO, 2000, p.572.

<sup>10</sup> EZQUIAGA, 2003, p.45.

El hecho de que los jueces puedan cometer errores en sus decisiones judiciales es aceptado, además de existir mecanismos que permiten remendar estos errores, como es el caso en que hay jueces que tienen jerarquía superior y revisan la decisión del juez inferior en caso de error. Pese a que es reconocido el error judicial no se sabe con claridad que podemos entender por este término. Siguiendo a Malem, para que exista error judicial debe haber una o más respuestas correctas y la decisión del juez no debe concordar con ninguna de estas, por lo que el error consistiría en una arbitrariedad<sup>11</sup>. Entonces se podría decir que una sentencia se encontrará bien fundamentada cuando no adolece de estos errores judiciales pese a que no se sabe con exactitud en que consiste una decisión judicial bien fundamentada.

Para Malem los errores de hecho pueden ser de dos tipos, uno relacionado con el hecho de que los enunciados fácticos no se relacionan con la realidad, mientras que el otro error se relaciona con la prueba<sup>12</sup>. Para aceptar que el juez realiza enunciados falsos o que no tienen correspondencia con la realidad se debe aceptar que el juez debe realizar enunciados fácticos verdaderos y los hechos se deben conocer a través de formulación de hipótesis. Mientras el error que se comete en una decisión judicial tiene que ver con el hecho de que las hipótesis no se corresponden con la realidad o que esta lleva a resultados incoherentes.

Cuando la hipótesis del juez ya se encuentra formulada este debe aceptar o rechazar la prueba y aquí Malem hace mención a que el juez debe prestar atención a tres cosas: la primera sería respecto de la admisión de la prueba, la segunda sería que no es posible comprender el material probatorio y la tercera tendría que ver con la valoración del material probatorio<sup>13</sup>. Cuando el juez admite la prueba puede cometer dos errores, este puede admitir prueba indebida o no admitir prueba debida y una vez admitida la prueba el juez puede cometer error en la observación y percepción del material probatorio. Luego el juez debe valorar la prueba, lo que consistiría en un razonamiento, para corroborar o no la tesis.

Malem hace alusión a que las pruebas deben considerarse de manera individual, esto para que se corroboren o no los aspectos de la hipótesis y como conjunto nos da cuenta de si son o no contradictorias entre ellas, esto al menos en el sistema español<sup>14</sup>. Existe también error

---

<sup>11</sup> MALEM, 2009, p.12.

<sup>12</sup> MALEM, 2009, p.17.

<sup>13</sup> MALEM, 2009, p.19.

<sup>14</sup> MALEM, 2009, p.22.

en la valoración de la prueba cuando la hipótesis no recibe adecuado apoyo para ser corroborada.

Este tipo de error se encuentra relacionado con la justificación normativa de las decisiones judiciales y puede afectar tanto a la aplicación como a la interpretación del derecho. A la hora de interpretar el derecho son dos las nociones básicas que nos menciona Malem, la primera que se refiere a la sistematización del derecho y la segunda a la determinación del significado de los textos normativos<sup>15</sup>. Puede haber error a la hora de encontrar, el juez, una contradicción donde no la hay por lo que este no realiza una buena sistematización y encontramos error en la determinación del significado cuando el juez niega la zona de núcleo claro de una norma.

Cuando se interpreta el derecho se puede incurrir en ciertos errores como el error al aplicar un criterio que no se encuentra permitido en el sistema jurídico, otro error tiene que ver con emplear mal el criterio interpretativo o interpretar equívocamente el derecho. El juez no solo comete errores con normas de condicional cerrado, sino que también con principios y aquí puede cometer dos errores como el de determinar mal el caso genérico y el de transformar el principio en regla.

Tenemos un error de esta naturaleza cuando se aplica norma no aplicable, o cuando se debe aplicar una norma que no resulta aplicable al caso y entre los errores más comunes encontramos aquí cuando el juez aplica norma que se encontraría derogada. El juez también puede cometer error cuando decide sobre una cosa que tiene calidad de cosa juzgada, o cuando este cree que existe una calidad de cosa juzgada cuando no es así y toma una de decisión en base a esto.

Los errores judiciales se le pueden atribuir al juez, estos errores tienen que ver con la insuficiente preparación de los jueces, pero también podría tener que ver con la actuación dolosa o culposa de los jueces en sus decisiones judiciales. Respecto del error en la aplicación de una norma esta es siempre responsabilidad del juez, ya que el juez para llegar a una decisión debe conocer lo suficiente el caso para decidirse por la aplicación de una norma, lo que además le exige el conocimiento del derecho.

---

<sup>15</sup> MALEM, 2009, p.24.



Al hablar de la prueba también podemos atribuir el error al juez ya que este es quien admite o no las pruebas, estas pueden ser ilícitas e incluso él mismo juez puede crear estas pruebas ilícitas. También puede cometer error a la hora de no admitir pruebas que si resultan ser admisibles para el caso y cuando comete error a la hora de analizar las pruebas darle un significado distinto al que tiene. Entre estos errores mencionados existen más en los que puede errar un juez y los cuales son de su responsabilidad a la hora de llevar a cabo una decisión, pero estos podrían ser solucionados a través de una correcta preparación de los jueces o un cambio en su actitud al llevar a cabo sus resoluciones.

### *2.1 Error en el caso*

En el caso el padre del menor Marcelo Aravena da a conocer que su hijo se vio afectado por malos tratos ocasionados por el inspector del establecimiento, además de que este funcionario habría decidido que la conducta del menor era suficiente para que fuese expulsado. El reglamento de la institución hace alusión a que para que el menor sea expulsado del colegio debe ser a causa de una falta grave, además de poseer un arma a la hora de efectuar la amenaza, que en este caso fue una amenaza de muerte por parte del menor al funcionario. Finalmente, la decisión del tribunal es acoger la demanda por parte del recurrente y tachando de arbitraria la conducta del funcionario al no considerar que la actitud tomada por este se encontraba efectivamente entre sus facultades.

El error que comete el juez del caso tendría relación con una errónea formulación de los enunciados facticos, ya que este asegura que la conducta del funcionario es arbitraria e injusta respecto al menor y esto no se correspondería con la realidad de los hechos o al menos los hechos que se dan a mostrar. Todo esto a raíz de que en el considerando séptimo se menciona que el menor realiza una amenaza de muerte, pero para que esta constituya falta debe existir un arma de por medio según el reglamento interno de la institución.

La conducta del funcionario no podría ser considerada como arbitraria, dado que no existirían pruebas suficientes que demuestren que efectivamente el menor no poseía un arma a la hora de efectuar la amenaza, y esto el mismo juez lo deja en manifiesto en el considerando séptimo. Pese a lo dicho anteriormente, el juez decide tomar esto como prueba para demostrar la arbitrariedad del funcionario, por lo que el juez toma una prueba indebida la cual consiste en el relato de los hechos de la amenaza por partes de la parte demandante para dar su fallo.

Se podría decir que existiría un error desde el punto de vista material como lo llama Malem<sup>16</sup>, dado que la prueba presentada resultaría irracional dado que los hechos del caso no fueron debidamente probados para llegar a la decisión que toma el juez.

---

<sup>16</sup> MALEM, 2009, p.21.

## **Bibliografía**

EZQUIAGA, F. Javier, 2003, “Función legislativa y judicial: a sujeción del juez a la ley” en Jorge Malem, Jesús Orozco y Rodolfo Vásquez (comp.), *La función judicial. Ética y democracia*, Barcelona, Gedisa, pp.39-55.

MALEM, Jorge, 2009: “El error judicial”, en Jorge Malem, F. Javier Ezquiaga, Perfecto Andrés, *El error judicial. La formación de los jueces*, Madrid, Fundación Coloquio Jurídico Europeo, pp. 11-42.

MORESO, José Juan & VILAJOSANA, Josep María, 2004: *Introducción a la teoría del derecho*. Barcelona, Marcial Pons.

ROMERO, Alejandro, 2000: “Las consideraciones de hecho y derecho en la sentencia: Un derecho esencial del justiciable”, *Revista Chilena de Derecho*, volumen N° 27, n° 3 (julio-septiembre 2000).