

Sanciones disciplinarias por agresiones desplegadas por alumnos a través de un fotolog. Jurisprudencia constitucional sobre bullying en Chile



ARTURO MATTE IZQUIERDO
Abogado, Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales
Pontificia Universidad Católica de Chile

I. INTRODUCCIÓN

La masificación en el uso de nuevas herramientas tecnológicas ha significado que los establecimientos educacionales se vean enfrentados a un nuevo tipo de conductas por parte de sus alumnos, consistentes en insultos y amenazas desplegadas por estos a través de los diferentes espacios de comunicación que existen en Internet, agresiones que se conocen como *bullying* y que en español significa “amenazar”, “intimidar” o “acosar”¹.

En este contexto, en el año 2008, en *Ricci, Jorge con Sociedad del Colegio Alemán de Santiago* (2008), los Tribunales de Justicia se pronunciaron respecto de un recurso de protección interpuesto por un alumno sancionado por *bullying*, fallo que vino a consolidar en cierta forma una escasa y reciente jurisprudencia constitucional que en los últimos años ha estado desarrollándose como consecuencia de recursos de protección interpuestos por alumnos que han sido sancionados por este tipo de agresiones.

En el presente trabajo se analizará la jurisprudencia constitucional en materia de *bullying* desde la perspectivas de los hechos sobre los que esta se ha pronunciado, la aplicación de la garantía constitucional de inviolabilidad de toda comunicación privada a las conversacio-

¹ De acuerdo a una investigación realizada en Inglaterra por la empresa de tecnología Garlik, de los 1.000 niños entrevistados entre 5 y 15 años, 1 de cada 5 reconoció haber hecho comentarios ofensivos sobre otro en sitios de Internet como Facebook, Bebo y MySpace; y 1 de cada 6 niños han sido víctimas de agresiones a través de internet. Estudio publicado en www.telegraph.com, el 9 de julio de 2008.

nes sostenidas a través de Internet, y la forma en que los Tribunales han resuelto cada uno de los casos y los fundamentos invocados en cada uno ellos. Al respecto, además de *Ricci, Jorge con Sociedad del Colegio Alemán de Santiago* (2008), se analizarán los recursos *Cea Miriam con Colegio San Mateo de Osorno* (2006), *Jorge Alberto Velozo Rencoret con Colegio Mayor de Peñalolén* (2007) y *Ana Lanchipa Nieve con Director Colegio North American College* (2006).

II. CONDUCTAS SANCIONADAS POR LOS ESTABLECIMIENTOS EDUCACIONALES

En el fallo más reciente, correspondiente a *Ricci, Jorge con Sociedad del Colegio Alemán de Santiago* (2008), el alumno afectado recurrió contra el Colegio Alemán de Santiago en virtud de habersele cancelado la matrícula escolar por haber proferido *“un conjunto de insultos y amenazas de agresiones físicas y de muerte dirigidas hacia su compañero de curso”*, a través de un *“post o mensajes publicados en fotolog del curso del I medio”*, calificando a su compañero de *“negro, comunista y maricón”*, odiosidad que provendría de que el alumno agraviado habría efectuado cursos de piano en el Conservatorio Nacional de Música. Al respecto, la Corte de Apelaciones de Santiago, rechazando el recurso de protección, estimó que las agresiones por los cuales fue sancionado el recurrente *“revisten una gravedad que implica a lo menos una sanción reglamentaria, sin perjuicio de otras”*², reiterando, más adelante, que el fundamento de la sanción impugnada *“está sustentado en una falta gravísima cometida por el menor”*³. Más adelante, el fallo se explaya al respecto y considera que las agresiones efectuadas por el alumno sancionado *“han significado conductas reprochables y antirreglamentarias y no solo en el plano de la sana convivencia, sino también en un plano humano y educativo, que requiere que todo establecimiento educacional repudie las manifiestas actitudes agresivas y amenazantes de sus educandos y en particular del citado Valenzuela Bofill, en cuanto sus acciones de menoscabo y persecución a su compañero de curso, constituyen con su actuar, conductas discriminatorias y homofóbicas, las cuales de modo alguno pueden ser promovidas ni permitidas por establecimiento educacional alguno”*⁴.

² Considerando 5°

³ Considerando 7°.

⁴ Considerando 8°.

En *Jorge Alberto Velozo Rencoret con Colegio Mayor de Peñalolén* (2007), el recurrente fue expulsado y su matrícula cancelada como consecuencia de que el alumno subió en su fotolog personal “una imagen compuesta por la fotografía de dos profesores de la institución trabajada en un sistema computacional y que insinuaba que el profesor abrazaba por atrás a su profesora, con una mano en su pecho derecho (...) con un texto creado por el mismo alumno”. Lo anterior fue considerado por el establecimiento recurrido como ofensivo para los dos profesores afectados, vulnerando de esta forma las Normas de Convivencia Escolar del Colegio “en lo que dice relación con ‘Utilizar lenguaje grosero’ y ‘Falta de respeto de hecho o palabra a cualquier persona del Colegio”. La Corte de Apelaciones de Santiago, rechazando el recurso de protección, justificó la sanción adoptada por el establecimiento educacional, fundado en que en el Manual de Convivencia Escolar “aparecía claramente establecida la facultad del rector del establecimiento en orden a recurrir a la cancelación de la matrícula de un alumno en el momento que se considere oportuno, de acuerdo a la gravedad de los hechos”⁵.

Al igual que en los casos anteriores, en *Ana Lanchipa Nieve con Director Colegio North American College* (2006), el establecimiento educacional expulsó y canceló la matrícula de un alumno por faltarle el respeto a un profesor de su clase en una conversación mantenida con otro alumno a través de Internet. En dicha conversación “uno de ellos se quejaba de que había tenido problemas con el profesor José Luis Zorrilla Castillo”, a lo que el alumno sancionado respondió “que para que se le pase la ira, debía cortarle la mano al profesor, situación por lo demás sarcástica, ya que el mismo profesor carece de la mayoría de los dedos de ambas manos”. Al respecto, la Corte de Apelaciones de Arica estimó que, “ante la gravedad de los hechos e imputaciones proferidas y exhibidas en Internet mediante el sistema de fotolog por parte del alumno recurrente”, no habría ilegalidad ni arbitrariedad en la sanción adoptada por el establecimiento educacional recurrido toda vez que la sanción impugnada se hizo conforme a la reglamentación interna y “fundado en el bien de los educandos y la imagen de su establecimiento educacional”⁶.

Finalmente, en *Cea Miriam con Colegio San Mateo de Osorno* (2006), un alumno que cursaba tercero medio fue expulsado del establecimiento educacional por haber realizado comentarios difamato-

⁵ Considerando 5°.

⁶ Considerando 4°.

rios contra el Rector del colegio en un foro privado que los alumnos de dicho establecimiento mantenían en Internet, falta que el recurrido consideró gravísima por haber *“afectado la honra del conductor pedagógico y pastoral de la institución”*. Estos comentarios se habrían originado como una reacción ante una actuación discriminatoria que habría tenido el Rector contra un alumno becado por el colegio que participó en la sustracción de un libro de clases y que fue expulsado por ello, sin sancionar, sin embargo a otro alumno que también participó en este hecho quien pagaba colegiatura completa. La Corte de Apelaciones de Valdivia, contrario a la jurisprudencia analizada precedentemente, acogió el recurso de protección impetrado por el alumno sancionado, para lo cual estimó relevante considerar el lenguaje que se acostumbra a usar en las comunicaciones por fotolog, como un elemento atenuante que permitiría aminorar la gravedad de los hechos sancionados por el establecimiento educacional. De esta forma, la Corte reflexiona de la siguiente forma: *“La presentación material en el fotolog del mensaje causal y de los demás no tiene una diagramación ni signos que los hagan o muestren como elementos de uso o atracción de público. Por el contrario usan un lenguaje soez, deformado e incomprensible para un efecto público y se refieren a casos no explícitos para quienes sean ajenos a su medio; estos los pasarán por alto, con desprecio y con molestia si tropezaran con ellos. Por desgracia, el lenguaje soez es usado sin reparos y aun con ostentación no solo por la juventud de todos los medios sociales, hombres y mujeres, también mayores y aun en medios públicos de comunicación. Es un mal de nuestra época; hasta el punto que palabras que en otro tiempo merecían el rechazo, la reprimenda severa, sanción o causaban el altercado inmediato, hoy se tienen por usuales, afectuosas, expresivas, divertidas o inocuas”*⁷.

En relación a este último fallo, pareciera importante precisar que, si bien es cierto que para analizar la gravedad de las agresiones cometidas por un alumno es importante tener en cuenta el contexto en que estas fueron cometidas (frente a lo cual el lenguaje que se acostumbra a utilizar en las conversaciones sostenidas por Internet podría servir de atenuante), no es menos cierto que en las agresiones proferidas a través de un fotolog u otro medio de comunicación a través de Internet, queda en evidencia la intencionalidad ofensiva que hay detrás de estas, toda vez que, por el conocimiento y el dominio que los alumnos tienen de Internet, estos están conscientes del daño que

⁷ Considerandos 5° y 6°.

provocan con sus comentarios, dada la divulgación que el fotolog o medios de comunicación similares tienen entre sus compañeros.

Finalmente, para una completa comprensión de la jurisprudencia estudiada, es importante hacer presente que en todos los casos mencionados los alumnos sancionados se encontraban en condicionalidad o arrastraban un historial de problemas conductuales, elemento que los Tribunales tuvieron en consideración al momento de rechazar los recursos de protección interpuesto por los alumnos sancionados. Lo anterior, sin embargo, no ocurrió en *Cea Miriam con Colegio San Mateo de Osorno* (2006), donde la Corte desestimó el precedente de mala conducta que presentaba el alumno sancionado, fundado en que la condicionalidad alegada por el establecimiento educacional se originó por el deficiente rendimiento académico del alumno y no por faltas de conducta, agregando además, que, respecto de la falta sancionada, sus padres *“han concurrido al colegio en humilde actitud, consternados, y dispuestos a pedir perdón y a tomar las medidas de protección del hijo y el sometimiento a profesionales siquiátricos”*⁸.

III. INVIOLABILIDAD DE LAS CONVERSACIONES SOSTENIDAS POR LOS ALUMNOS A TRAVÉS DE UN FOTOLOG U OTRO MEDIO DE COMUNICACIÓN EN INTERNET

Uno de los aspectos interesantes de analizar en relación a los fallos comentados en el presente trabajo consiste en la forma como los Tribunales de Justicia han resuelto el eventual conflicto que podría generar la aplicación de una sanción disciplinaria por conductas cometidas por los alumnos a través de un medio de comunicación privado, como serían los fotolog, en relación a la protección constitucional que eventualmente estas conversaciones tendrían de acuerdo al artículo 19 N°5 de la Constitución Política, relativa a la inviolabilidad de toda comunicación privada.

Este tema fue debatido en *Ana Lanchipa Nieve con Director Colegio North American College* (2006). Al respecto, la recurrente alegó que la conversación por la cual se le sancionó *“se efectuó vía Internet mediante un programa llamado fotolog, que es una forma de comunicación entre varias personas a la que se accede mediante una clave de usuario de dicho programa”*, y que el director del establecimiento

⁸ Considerando 14°.

educacional recurrido, *“a fin de sancionar al menor recurrente, interceptó, grabó e imprimió una conversación privada entre dos compañeros de estudio, situación que viola flagrantemente el número 5 del artículo 19”*. Frente a esta argumentación, sin embargo, la defensa del establecimiento educacional señaló que los insultos proferidos por la alumna al profesor de Educación Musical fueron dados a conocer por el diario *La Estrella* de Arica, medio por el cual el director y el resto de los profesores del colegio recurrido tomaron conocimiento de dichas ofensas. La Corte de Apelaciones de Arica, sin perjuicio del debate expuesto en la parte expositiva del fallo comentado, no se pronunció al respecto, y solo se limitó a señalar que *“los hechos invocados por el recurrente no logran configurar una situación clara de perturbación de los derechos que se estiman eventualmente conculcados por el recurrido”*⁹.

Por su parte, en *Jorge Alberto Velozo Rencoret con Colegio Mayor de Peñalolén* (2007), el alumno sancionado estimó violada la privacidad de sus comunicaciones y vulnerada la garantía constitucional del artículo 19 N°5, toda vez que el fotolog donde se publicó la fotografía que dio origen a la sanción impugnada era personal y *“al que solo es posible acceder previa remisión de las coordenadas del sitio web”*, razón por la cual *“la obtención de la clave del sitio web resulta ilegal”*. Al respecto, el establecimiento educacional recurrido se defendió argumentando que la fotografía en cuestión *“fue publicada en un sitio libre y gratuito de acceso al público a través de Internet, habiendo accedido la dirección del colegio a dicho sitio atendido a que unos alumnos del colegio accedieron a él, usando un computador de propiedad del colegio”*. Al igual que en el caso anterior, y pese al debate que existió sobre esta materia, la Corte de Apelaciones de Santiago, sin perjuicio de rechazar el recurso de protección, no se pronunció sobre la privacidad de las conversaciones sostenidas a través de Internet, señalando solamente que el establecimiento educacional *“no ha incurrido en la comisión de algún acto ilegal o arbitrario como se le atribuye por el actor, que afecte alguna garantía individual amparada con la acción constitucional ejercitada”*¹⁰.

En *Cea Miriam con Colegio San Mateo de Osorno* (2006), a pesar de que el alumno recurrente no hizo mención al carácter privado que tendrían las comunicaciones realizadas en un fotolog, la Corte de

⁹ Considerando 5°.

¹⁰ Considerando 7°.

Apelaciones de Valdivia argumentó que “*las comunicaciones en un fotolog no son un medio público de comunicación. Es correo electrónico que está al alcance de los adscritos y saben su dirección. El fotolog de este caso se conoció, no porque fuera público, sino que uno de los adscritos dio cuenta a sus padres*”¹¹. Sin perjuicio de esta reflexión, en la parte resolutive del fallo no se estimó vulnerada la garantía constitucional de inviolabilidad de las comunicaciones privadas, garantía que, por lo demás, tampoco fue alegada por el recurrente en su recurso.

Finalmente, en *Ricci, Jorge con Sociedad del Colegio Alemán de Santiago* (2008) esta materia ni siquiera fue debatida por las partes, y en la sentencia en cuestión solo se dejó constancia lo señalado por el recurrente en cuanto a que el fotolog es una “*especie de diario mural virtual, no administrado ni supervisado por el Colegio*”, sin ahondar en esta materia.

IV. FUNDAMENTOS INVOCADOS POR LOS TRIBUNALES PARA RESOLVER LOS RECURSOS DE PROTECCIÓN SOBRE BULLYING

Frente a las conductas comentadas precedentemente, importa analizar cómo han resuelto nuestros Tribunales de Justicia los recursos de protección interpuesto por los alumnos sancionados por *bullying* y cuáles han sido los fundamentos invocados por la jurisprudencia en cada uno de estos casos.

En *Ricci, Jorge con Sociedad del Colegio Alemán de Santiago* (2008) el recurrente alegó que la sanción impugnada fue adoptada por una comisión especial, lo que perturbaría la garantía constitucional del debido proceso (19 N°3, inciso 4°). Asimismo, el recurrente invocó el derecho de propiedad que tienen los alumnos sobre su matrícula escolar (19 N°24) el derecho de los padres a escoger el establecimiento educacional para sus hijos (19 N°11, inciso 4°). y los artículos 3 y 28 de la Convención de los Derechos del Niño. Sin perjuicio de lo anterior, la Corte de Apelaciones de Santiago rechazó este recurso de protección, estimando que el actuar del establecimiento recurrido no vulneró ninguna de las garantías constitucionales invocadas por el alumno en su recurso.

¹¹ Considerando 4°.

Al respecto, la Corte desechó la garantía de que nadie puede ser juzgado por comisiones especiales, fundado en que el Reglamento de Convivencia para el Alumno establece *“un mecanismo en el apartado 3, denominado Procedimientos donde señala no solo el procedimiento sino también las sanciones que pudieren afectar al alumno, calificando las violaciones de este como faltas leves, faltas graves, faltas muy graves y faltas gravísimas, de forma tal que existiendo un estatuto y marco reglamentario que autoriza la procedencia y competencia, procederán las sanciones, previo Consejo de Profesores para la aplicación de la cancelación de la matrícula y la expulsión”*¹². La Corte Suprema, confirmando el fallo de primera instancia, profundizó este punto argumentando que *“los órganos que participaron en el procedimiento que concluyó con la decisión de cancelar la matrícula del alumno recurrente son entes disciplinarios que han actuado para analizar, proponer y decidir sanciones en el ámbito de la disciplina escolar conforme a las reglas que los apoderados aceptan al matricular a sus hijos”*¹³.

Por su parte, la garantía de libertad de enseñanza fue desestimada por la Corte argumentando que dicha garantía *“está referida a las circunstancias de que los padres puedan escoger el lugar donde sus hijos estudien, pero estos no puede obligar a un colegio a admitir alumnos que no respeten la estructura y reglamentación del colegio, de modo que la medida de expulsión debe ser fundada y tal como ocurre en la especie, el fundamento está sustentado en una falta gravísima cometida por el menor T.V.B., todo lo cual redundando en que el establecimiento educacional ha obrado ajustado a su normativa reglamentaria”*¹⁴. Este argumento fue reforzado por el Tribunal de alzada, el que señaló que *“la mantención de la matrícula del estudiante en referencia estaba supeditada al cumplimiento de las disposiciones estatutarias y reglamentarias que aceptó y a las cuales se encontraba sujeto, de manera que habiendo incurrido en los graves hechos que se describen en la sentencia que se revisa, el Colegio se encontraba revestido de la atribución de cancelar la matrícula y ordenar el retiro del menor, tal como lo contempla la normativa”*¹⁵.

¹² Considerando 6°.

¹³ Considerandos 3° y 4°. Mayores antecedentes sobre cómo ha tratado la jurisprudencia constitucional sobre sanciones disciplinarias la garantía del debido proceso, en “Recurso de protección y garantía constitucional del debido proceso en los procedimientos seguidos por los establecimientos educacionales en la adopción de sanciones disciplinarias. Análisis de jurisprudencia”, Arturo Matte Izquierdo, Revista Chilena de Derecho N°36-1, mes de marzo.

¹⁴ Considerando 7°.

¹⁵ Considerando 2°.

En relación al derecho de propiedad que posee el alumno sobre su matrícula, la Corte tampoco estimó afectada dicha garantía, fundado en que de los antecedentes tenidos a la vista, existían motivos suficientes que justificaban la sanción impugnada¹⁶. La Corte Suprema, por su parte, señaló que *“la calidad de estudiante que adquiere al ser matriculado en un establecimiento educacional no otorga al alumno un derecho de propiedad sobre la misma, por cuanto de dicha calidad o condición no deriva un derecho que los recurrentes hayan incorporado a su patrimonio y que imponga al Colegio recurrido la exigencia de renovar la matrícula del estudiante”, toda vez que “el sistema de matrícula no produce un derecho incorporal de los alumnos a permanecer y continuar sus estudios en el establecimiento al que han ingresado”*¹⁷.

Finalmente, en relación a los derechos resguardados en la Convención de los Derechos del Niño invocados por el recurrente, ni la Corte de Apelaciones ni el tribunal de alzada se pronunciaron al respecto.

Por su parte, en *Ana Lanchipa Nieve con Director Colegio North American College* (2006), la alumna recurrente estimó afectada las garantías constitucionales de la integridad física y síquica (19 N°1), la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos (19 N°2), la inviolabilidad de toda comunicación privada (19 N°5), y el derecho a la educación (19 N°10). Asimismo, al igual que en el caso anterior, la recurrente estimó que la sanción adoptada en su contra atentó contra las disposiciones de la Convención de los Derechos del Niño.

Este recurso de protección fue rechazado por la Corte de Apelaciones de Arica fundado en que la garantía del derecho a la educación *“no está amparada por el presente resorte jurídico, por cuanto no es de aquellas contempladas en el artículo 20 de ese cuerpo constitucional”*¹⁸; señalando además que el actuar del estableci-

¹⁶ Considerando 5°.

¹⁷ Considerando 1°.

¹⁸ Considerando 2°. Numerosos fallos se han pronunciado en este mismo sentido. Los más recientes en *Camilo Andrés con Saint George's College* (2002): Corte de Apelaciones de Santiago, 30 de abril de 2002, Rol N° 230-2002, confirmado por la Corte Suprema el 4 de junio de 2002, Rol N° 1.667-2002; en *Lecaros Torres, Sandra con Centro de Formación Técnica AIEP S.A.* (2002): Corte Suprema, 29 de mayo de 2002, Rol N° 1.692-2002, confirmando el fallo de primera instancia de la Corte de Apelaciones de Talca, 3 de mayo de 2002, Rol N° 60.845-2002; en *Felipe Martín Salas Sandoval con Colegio San Marcos de Arica* (2002): Corte de Apelaciones de Arica, 19 de julio de 2002, Rol N° 8.209-2002, confirmado por la Corte Suprema el 13 de agosto de 2002, Rol N° 2.835-2002; en *Khon Ortiz, Manuela y otros con Rector Universidad Metropolitana de Ciencias de la Educación* (2002): Corte Apelaciones de Santiago, 26 de marzo de 2002, Rol N° 517-2002, confirmado por la Corte Suprema el 6 de junio de 2002,

miento recurrido no puede ser considerado arbitrario e ilegal toda vez que, frente a la gravedad de los hechos, este actuó conforme a las facultades establecidas en el Reglamento interno. Y respecto de las demás garantías, la Corte se limitó a señalar que *“los hechos invocados por el recurrente no logran configurar una situación clara de perturbación de los derechos que se estiman eventualmente conculcados por el recurrido, máxime que no acompaña elementos de prueba para establecer que se ha vulnerado o amenazado la integridad psíquica del recurrente, las normas del debido proceso o el derecho a la privacidad y cualquier forma de comunicación privada”*¹⁹; sin pronunciarse tampoco respecto de la vulneración de los derechos contenidos en la Convención de los Derechos del Niño²⁰.

Rol N° 1.207-2002; en *Yasna Fabiola Maricel Catalán Vega y Camila Constanza de Jesús Correa Catalán con Colegio Particular Número 6 del Sagrado Corazón de Jesús* (2004): Corte de Apelaciones de Chillán, 4 de febrero de 2004, Rol N° 2.919-2004, confirmado por la Corte Suprema el 4 de marzo de 2004, Rol N° 764-2004; y en *Abriego Orrego, Jorge y otros con Directora C.E.P. Carolina Llona Cuevas* (2004): Corte de Apelaciones de Santiago, 23 de octubre de 2006, Rol N° 5.717-2006. En sentido contrario, acogiendo el recurso de protección fundado en la garantía del derecho a la educación, en *Profesores del Liceo Alberto Barrera con Secretaría Regional Ministerial de Educación* (2001): Corte de Apelaciones de Punta Arenas, 4 de mayo de 2001, Rol N° 44-2001; en *Rodolfo Cerliani Vásquez por Roberto Alejandro Machuca Ananías y otros con Instituto de Humanidades Alfredo Silva Santiago* (2004): Corte de Apelaciones de Concepción, 8 de septiembre de 2004, Rol N° 1.961-2004; y en *González Domínguez, José con Redland School* (2006): Corte de Apelaciones de Santiago, 24 de agosto de 2006, Rol N° 4.422-2006.

¹⁹ Considerando 5°.

²⁰ Al respecto, interesa destacar el fallo dictado por la Corte de Apelaciones de Puerto Montt en *Arroyo Thoms, Tamara y otras con Director de Liceo de Niñas* (2001), en virtud del cual acogió el fundamento invocado por el recurrente en relación a la vulneración de los derechos establecidos en la Convención de los Derechos del Niño: *“(...) la potestad disciplinaria de los diversos entes, que ha sido estimada como un verdadero derecho penal de carácter administrativo, debe ejercerse con sujeción a las normas de un debido proceso, con pleno resguardo de los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, en este caso doblemente resguardados respecto a las recurrentes, tanto por las normas pertinentes del artículo 19 de nuestra Constitución Política, como de la Convención sobre Derechos del Niño, que en virtud del artículo 5° de la misma Carta Fundamental, tienen idéntico valor, constituyéndose en limitaciones al ejercicio de la soberanía del Estado, y por ende a la potestad sancionatoria de sus organismos y de los grupos intermedios a través de los cuales se organiza y se estructura la sociedad”* (*Arroyo Thoms, Tamara y otras con Director de Liceo de Niñas* (2001): Corte de Apelaciones de Puerto Montt, 3 de enero de 2001, Rol N° 2.840-2000, considerando 5°, confirmado por la Corte Suprema el 23 de enero de 2001, Rol N° 281-2001). En este mismo sentido en *Rodolfo Cerliani Vásquez por Roberto Alejandro Machuca Ananías y otros con Instituto de Humanidades Alfredo Silva Santiago* (2004): Corte de Apelaciones de Concepción, 8 de septiembre de 2004, Rol N° 1.961-2004; y en *Marisol Díaz Oyarzún, Directora Residencia Vida Familiar Cardenal Raúl Silva Henríquez con Mario Rivera Araya, Director de la Escuela Croacia de Punta Arenas* (2005): Corte de Apelaciones de Punta Arenas, 17 de agosto de 2005, Rol N° 51-2005, fundamento que sin embargo fue eliminado por la Corte Suprema el 12 de septiembre de 2005, Rol N° 4.325-2005, al confirmar el fallo de primera instancia.

En *Jorge Alberto Velozo Rencoret con Colegio Mayor de Peñalolén* (2007), el recurrente estimó conculcadas las garantías constitucionales de igualdad ante la ley (19 N°2), inviolabilidad de toda forma de comunicación privada (19 N°5), libertad de enseñanza (19 N°11) y derecho de propiedad (19 N°24). Al igual que en los casos antes analizados, la Corte de Apelaciones de Santiago rechazó el recurso de protección, fundamentando su decisión en que la autoridad recurrida actuó conforme al reglamento interno del establecimiento, el que contemplaba expresamente la facultad de aplicar la sanción impugnada frente a este tipo de faltas, estimando que *“si bien todo alumno perteneciente a un establecimiento educacional tiene derecho a recibir la educación y formación ofrecida por el instituto y elegida por el educando, no es menos cierto que este se encuentra –de otra parte– obligado a respetar las normas de conducta y disciplina determinadas por la dirección del establecimiento en su reglamento, así como acatar las consiguientes sanciones que su conducta indisciplinada amerite”*²¹. En virtud de lo anterior, la Corte concluyó que el establecimiento recurrido *“no ha incurrido en la comisión de algún acto ilegal o arbitrario como se le atribuye por el actor, que afecte alguna garantía individual amparada por la acción constitucional ejercitada”*²², sin profundizar, sin entrar en mayores detalles sobre la materia.

Finalmente, en *Cea Miriam con Colegio San Mateo de Osorno* (2006), el recurrente estimó afectadas las garantías de integridad física (19 N°1), igualdad ante la ley (19 N°2), la libertad de enseñanza (19 N°11) y el derecho de propiedad (19 N°24). La Corte de Apelaciones de Valdivia, contrario a la jurisprudencia comentada, acogió el recurso de protección y, frente a los hechos invocados por el recurrente, hizo una serie de consideraciones al caso particular que originó el recurso de protección, con el objeto de justificar la conducta que tuvo el alumno sancionado y desacreditar la fuerte sanción aplicada por el establecimiento educacional. Dado que el establecimiento recurrido, para justificar la sanción aplicada, habría acudido a los principios ignacianos que lo inspiran, la Corte utilizó estos mismos principios para justificar el actuar del alumno sancionado y argumentó que este *“estaba motivado por un sentido de justicia y solidaridad, objetivos de la Educación Ignaciana”*²³. Por su parte, el fallo repro-

²¹ Considerando 5°.

²² Considerando 7°.

²³ Considerando 7°.

chó al establecimiento educacional por haber perdido la oportunidad *“para educar haciendo reflexionar a los involucrados sobre el respeto a los demás, a los superiores, el aprovechamiento de los logros del progreso humano: el lenguaje, los medios de comunicación, el uso de la energía, la organización social, etc., en vez de perderlos en su envilecimiento y trastorno”*, señalando más adelante que *“el colegio y el Padre Rector tienen la obligación de educar por sobre todo otro miramiento”*²⁴.

Acto seguido, la Corte fundamentó la forma en que cada una de las garantías invocadas por el recurrente habían sido afectadas por el establecimiento educacional. En lo que respecta a la integridad física y psíquica del alumno, la Corte la estimó vulnerada, *“porque pone término a un proceso de más de 10 años de educación, de formación personal, de desarrollo integral de un niño adolescente de 16 años, con crisis de personalidad, en tratamiento médico”*²⁵. La libertad de enseñanza, por su parte, había sido afectada, a juicio del Tribunal, *“porque hace imposible realizar el anhelo educativo escogido y contratado por sus padres”*²⁶. En relación al derecho de propiedad, la Corte también lo consideró afectado toda vez que *“el proyecto educativo escogido está refrendado y estipulado por años, año a año, con contratos jurídicamente eficientes, de manera que cegarlos con la expulsión del alumno significa privar de un bien inmaterial que se ha incorporado al patrimonio de los padres y del niño mismo”*²⁷. Finalmente, también consideró violentado el debido proceso y la igualdad ante la ley, porque fue el Padre Rector quien ordenó la aplicación de la sanción y resolvió la apelación presentada por el alumno, sin que hubiera *“una oportunidad formal y un plazo adecuado para la defensa del alumno y del derecho de sus padre (...) Se castigó por una falta no descrita en el régimen disciplinario del Colegio ni calificada allí de gravísima”*, considerando que *“es de derecho elemental que los involucrados en un conflicto tengan un tribunal común e independiente que establezca los hechos, que acuse, que dé oportunidad de defensa, que resuelva con fundamentos y que se contemple un grado superior de apelación”*²⁸.

²⁴ Considerando 11°.

²⁵ Considerando 15°.

²⁶ Considerando 16°.

²⁷ Considerando 17°.

²⁸ Considerando 18°.

VI. ALGUNAS CONCLUSIONES

1. *Bullying* y sanciones disciplinarias

Todos los casos sancionados en los recursos de protección comentados en el presente trabajo, consistieron en insultos y agresiones proferidas por un alumno por medio de un fotolog u otro medio de comunicación a través de Internet; conductas que tienen particularidades que la hacen diferenciarse del común de las faltas disciplinarias por las cuales un alumno puede ser sancionado, y que, salvo en *Cea Miriam con Colegio San Mateo de Osorno* (2006), nuestros Tribunales calificaron de graves y perjudiciales para la convivencia al interior de un establecimiento educacional.

Las particularidades de las agresiones sancionadas en los casos estudiados están dadas porque no se tratan de agresiones físicas ni verbales, en el tradicional sentido de la palabra, sino que estas son de carácter virtual, desplegadas a través de comunicaciones sostenidas por medio de Internet, y a las que no necesariamente tiene acceso el alumno afectado. Sin embargo, dada la divulgación que muchas veces tienen estas conversaciones a través de Internet, estas agresiones pueden producir un profundo daño en el alumno agredido y alteran sin duda la normal convivencia dentro de un establecimiento educacional. Junto a lo anterior, estas agresiones tuvieron lugar fuera de las instalaciones del establecimiento educacional y fuera del horario de clases. Incluso, en *Ricci, Jorge con Sociedad del Colegio Alemán de Santiago* (2008), las agresiones sancionadas ocurrieron mientras los alumnos se encontraban en vacaciones. Lo anterior presenta una novedad en materia de sanciones disciplinarias, toda vez que hasta entonces la jurisprudencia, en la mayoría de los casos, solo se había pronunciado favorablemente respecto de sanciones adoptadas por faltas cometidas dentro del establecimiento educacional. Finalmente, los hechos sancionados corresponden a conversaciones sostenidas a través de un espacio privado y de acceso restringido, como son los fotolog, los que además, están revestidos de un lenguaje y de códigos propios que permitirían poner en duda la gravedad de estas agresiones.

Sin perjuicio de lo anterior, del examen de la jurisprudencia expuesta en el presente trabajo, se desprende con claridad que estas particularidades descritas precedentemente no han sido impedimento para que los Tribunales de Justicia, salvo en *Cea Miriam con Colegio San Mateo de Osorno* (2006), hayan considerado graves las faltas cometi-

das por los alumnos, pronunciándose a favor de las sanciones adoptadas por el establecimiento educacional. Por lo tanto, las agresiones proferidas por los alumnos a través de Internet no han sido tratadas en forma especial por nuestra jurisprudencia, a pesar de las particularidades que estas conductas tendrían, sino que por el contrario, los Tribunales han asimilado estas conductas al común de las faltas por las cuales normalmente un alumno es sancionado. De esta forma, las características propias que presenta el *bullying* no son obstáculo para que estas conductas sean sancionadas por los establecimientos educacionales, en conformidad con sus respectivos Reglamentos internos y siempre y cuando se respeten las garantías constitucionales que puedan verse involucrados en estas situaciones.

2. Sanciones disciplinarias y reglamento interno

Confirmando un criterio extendido en nuestra jurisprudencia, de los casos estudiados se concluye que, aun en los casos de *bullying*, las sanciones impuestas por un establecimiento educacional, deben hacerse conforme a su Reglamento Interno.

Al respecto, en *Ana Lanchipa Nieve con Director Colegio North American College* (2006), la Corte de Apelaciones de Arica sostuvo que “el recurrido en su calidad de Director del Colegio North American, conforme a la Ley y al Reglamento vigente del establecimiento, tomó la decisión de cancelar la matrícula del mencionado alumno, fundado en el bien de sus educandos y la imagen de su establecimiento educacional, determinación que aparece especificada en los elementos normativos que rigen al Colegio, por lo que debe entenderse que dicho organismo está facultado al efecto no pudiendo, en consecuencia, estimarse que el actuar del recurrido ha sido arbitrario o ilegal”²⁹. Asimismo, *Jorge Alberto Velozo Rencoret con Colegio Mayor de Peñalolén* (2007), tal como ya se mencionó en su oportunidad, la Corte de Apelaciones de Santiago dejó en claro que en el Manual de Convivencia Escolar “aparecía claramente establecida la facultad del rector del establecimiento en orden a recurrir a la cancelación de la matrícula de un alumno en el momento que se considere oportuno, de acuerdo a la gravedad de los hechos”³⁰. Lo mismo ocurrió también en *Ricci, Jorge con Sociedad del Colegio Alemán de Santiago* (2008), donde la Corte de Apelaciones de Santiago señaló

²⁹ Considerando 4°.

³⁰ Considerando 5°.

que el establecimiento recurrido “actuó dentro de sus estatutos y bajo el amparo del Reglamento de Convivencia para el Alumno”³¹. Finalmente, en *Cea Miriam con Colegio San Mateo de Osorno* (2006), sin perjuicio de que la Corte de Apelaciones de Valdivia, contrariando la jurisprudencia estudiada, acogió el recurso de protección, invocó en uno de sus fundamentos justamente el hecho de que “se castigó por una falta no descrita en el régimen disciplinario del Colegio ni calificada allí de gravísima. Todo obedeció a una orden del Padre Rector a subalternos o a la imagen de su jerarquía si es que no hubo tal orden”³².

3. Bullying e inviolabilidad de toda comunicación privada

En virtud de las comentadas particularidades que tienen las agresiones proferidas por medio de un fotolog o medios similares a través de Internet, la garantía constitucional de inviolabilidad de toda comunicación privada, consagrada en el artículo 19 N°5 de la Constitución Política, adquiere relevancia al momento de analizar la jurisprudencia existente sobre la materia. Sin embargo, tal como se mencionó en su oportunidad, en los fallos estudiados, a pesar de que esta garantía fue invocada por los recurrentes, los Tribunales no se pronunciaron respecto de ella.

Sin perjuicio de la omisión de nuestra jurisprudencia sobre esta materia, existen dos aspectos que entran en confrontación cuando se está en frente de este tipo de agresiones. El primer aspecto dice relación a la privacidad que gozarían las conversaciones efectuadas por medio de un fotolog, y su consecuente protección entregada por la Constitución Política; y, el segundo aspecto, se refiere a la legalidad de las sanciones adoptadas en contra dichas conversaciones cuando el establecimiento educacional tomó conocimiento de ellas por medios legítimos que no implicó violentar la privacidad de dichas conversaciones.

Al respecto, es evidente que toda comunicación realizada a través de Internet es de carácter privada cuando su ingreso está restringido a un usuario quien debe utilizar una clave secreta para acceder a ella, y así, por lo demás, lo manifestó la Corte de Apelaciones de Valdivia en *Cea Miriam con Colegio San Mateo de Osorno* (2006). Sin em-

³¹ Considerando 8°.

³² Considerando 17°.

bargo, a la luz de la jurisprudencia estudiada, pareciera ser que en estos casos la protección que la Constitución Política otorga a dichas conversaciones consistiría únicamente en la prohibición que tendrían terceras personas de acceder a los fotolog o medios de comunicación por medio de la intervención de los computadores, violación de la clave de acceso o cualquier otro mecanismo que implique violentar los mecanismos de acceso a estas conversaciones. Sin embargo, escapa al ámbito de protección de esta garantía el hecho de que el contenido de dichas conversaciones haya sido conocido a través de medios legítimos, como ocurrieron en los casos aquí estudiados, en donde las autoridades de los establecimientos educacionales tomaron conocimiento de las agresiones por el acceso que uno de los alumnos dio de dicha conversación a un profesor, como ocurrió en *Cea Miriam con Colegio San Mateo de Osorno* (2006), o porque los insultos salieron publicados en un medio de comunicación, como ocurrió en *Ana Lanchipa Nieve con Director Colegio North American College* (2006).

Sin perjuicio de lo anterior, y dado que la controversia aquí planteada no cuenta con un desarrollo jurisprudencial, el desarrollo que esta materia pueda tener en el futuro por parte de los Tribunales de Justicia podría alterar el sentido de la jurisprudencia aquí estudiada.

VII. PALABRAS FINALES

Es posible advertir, luego del estudio de la jurisprudencia expuesta en el presente trabajo, que sin perjuicio de la particularidades que presentan las agresiones desplegadas por los alumnos a través de los medios de comunicación que provee Internet, la jurisprudencia constitucional no ha variado su criterio en cuanto al reconocimiento que ha dado a la autonomía los establecimientos educacionales, sin perjuicio de las limitaciones que esta posee, fundamentalmente, en lo que se refiere al cumplimiento del Reglamento interno. De esta forma, los fallos analizados precedentemente reafirman la vigencia y solidez que tiene en nuestra jurisprudencia la aplicación de la garantía constitucional de libertad de enseñanza en relación a las facultades disciplinarias de los establecimientos educacionales.

VIII. JURISPRUDENCIA COMENTADA

ANA LANCHIPA NIEVE con Director del Colegio North American College (2006): Corte de Apelaciones de Arica, 16 de mayo de 2006, Rol N°209-2006 (recurso de protección), confirmado por la Corte Suprema el 17 de julio de 2006, Rol N° 2.619-2006.

CEA MIRIAM con Colegio San Mateo de Osorno (2006): Corte de Apelaciones de Valdivia, 9 de junio de 2006, Rol N°351-2006 (recurso de protección). Esta sentencia no fue apelada, pero el recurso de apelación fue declarado inadmisibles por la Corte Suprema.

JORGE ALBERTO VELOZO RENCORET con Colegio Mayor de Peñalolén (2007): Corte de Apelaciones de Santiago, 1 de marzo de 2007, Rol N° 6.469-2006 (recurso de protección), confirmado por la Corte Suprema el 17 de abril de 2007, Rol N° 1.469-2007.

VALENZUELA RICCI, Jorge con Sociedad del Colegio Alemán de Santiago (2008): Corte Suprema el 6 de agosto de 2008, Rol N°3.044-2008, confirmado por la Corte Suprema el 6 de agosto de 2008, Rol N°3.044-2008.