



UNIVERSIDAD DE CHILE

Facultad de Derecho

Departamento de Derecho Público

ANÁLISIS CRÍTICO DEL REGIMEN DISCIPLINARIO DE LOS
ESTUDIANTES UNIVERSITARIOS EN CHILE

Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales

ANDREA CAMILA LEMA ABARCA

Profesor guía: Cristian Román Cordero

Santiago de Chile

Diciembre 2013

TABLA DE CONTENIDO

	Página
<u>Introducción</u>	1
<u>Parte I</u> : La potestad sancionadora de la Administración y su ejercicio en el ámbito educacional.	
Capítulo I: La potestad sancionadora de la Administración.....	12
- Sección Primera: Derecho Sancionador y legitimidad de la atribución de potestades sancionadoras a la Administración del Estado.....	12
Párrafo 1: Concepto de Derecho Sancionador.....	12
Párrafo 2: Legitimidad de la atribución de potestades sancionadoras a la Administración del Estado.....	17
- Sección Segunda: El Derecho Administrativo Sancionador.....	25
Párrafo 1: Relación existente entre el Derecho Administrativo Sancionador y el Derecho Penal.....	25

Párrafo 2: El ilícito administrativo y la sanción administrativa.....	33
- Sección Tercera: El Derecho Disciplinario.....	42
Capítulo II: Derecho Sancionador y las relaciones de sujeción especial, específicamente en el ámbito “educacional”.....	53
- Sección Primera: Las relaciones de sujeción especial.....	53
Párrafo 1: Importancia del concepto.....	53
Párrafo 2: Concepto y características.....	60
Párrafo 3: Consecuencias de la calificación de una situación como relación de sujeción especial.....	69
- Sección Segunda: Los estudiantes como un caso de relación de sujeción especial.....	77
Párrafo 1: Ejemplos comparados de relaciones de sujeción especial.....	77
Párrafo 2: Situación de los estudiantes en Chile.....	79

Capítulo III: Los Principios del Derecho Sancionador.....	91
- Sección Primera: Relevancia.....	91
- Sección Segunda: Análisis de los principales principios del Derecho Sancionador.....	100

Parte II: El derecho disciplinario que afecta a los estudiantes de las universidades públicas.

Capítulo IV: Las universidades públicas. Régimen jurídico. Autonomía.....	161
- Sección Primera: Conceptualización.....	161
Párrafo 1: Niveles Educativos en Chile.....	161
Párrafo 2: Concepto de Universidad Estatal.....	164
Párrafo 3: Universidad Estatal y Administración del Estado.....	171
- Sección Segunda: Régimen Jurídico de las universidades estatales chilenas.....	173

Párrafo 1: Marco Normativo que regula a las Universidades Estatales.....	173
Párrafo 2: La autonomía universitaria en el Derecho chileno.....	177
Capítulo V: Régimen disciplinario de los estudiantes de universidades públicas.....	186
- Sección Primera: Límites o exigencias de contenido de rango legal para las normas disciplinarias.....	188
- Sección Segunda: Atribución de potestades disciplinarias.....	198
- Sección Tercera: Estado actual, a la luz de las normas estatutarias y reglamentarias, y jurisprudencia.....	205
- Sección Cuarta: Análisis crítico.....	261
Capítulo VI: La situación de los estudiantes de Universidades Privadas.....	272

- Sección Primera: El problema del régimen disciplinario de los estudiantes de universidades privadas.....	272
Párrafo 1: Introducción.....	272
Párrafo 2: Concepto y regulación conjunta, especial referencia a la autonomía universitaria.....	275
- Sección Segunda: Función de la Universidad y finalidad del régimen disciplinario.....	283
Párrafo 1: Función Pública.....	283
Párrafo 2: Finalidad común del régimen disciplinario en un establecimiento educacional.....	296
Párrafo 3: Distinciones realizadas por la Jurisprudencia emanada de recursos de protección y conclusión.....	301
<u>Conclusiones</u>	305
<u>Bibliografía</u>	321

RESUMEN

El objetivo del presente trabajo es establecer los principios y normas que debiera regir el régimen disciplinario de los estudiantes universitarios. En efecto, ante el escaso desarrollo que el tema ha tenido en la doctrina y jurisprudencia nacional, surgen diversas interrogantes tales como ¿Quién tiene derecho a imponer una sanción, a decidir cómo, dónde y cuándo? ¿Qué principios y límites deben respetarse en su imposición? ¿Es posible controlar la corrección de las decisiones adoptadas? ¿Ante quién se puede reclamar?

Para dar respuesta a esas interrogantes, el trabajo se estructura en dos partes.

La primera de ellas está destinada a entregar los conceptos necesarios para poder definir el lugar del ordenamiento jurídico en que se inserta el régimen disciplinario de los estudiantes universitarios y las singularidades que lo definen. De ese modo se abordan sucintamente los conceptos de Derecho Sancionador, Derecho Administrativo Sancionador y Derecho Disciplinario. En el mismo contexto y del mismo modo se analiza la constitucionalidad de la atribución de potestades sancionadoras a la

Administración; su relación con el Derecho Penal, y los principios que deben regir el Derecho Disciplinario.

En la segunda parte se analiza el régimen disciplinario de los alumnos universitarios, abordando primero asuntos de orden conceptual, para finalmente entrar en el análisis del régimen disciplinario propiamente tal y su regulación. De este modo, esta segunda parte se encuentra directamente orientada a entregar los criterios que permitan definir lo que actualmente constituye el régimen disciplinario de los estudiantes universitarios, y lo que debiera ser a partir de los lineamientos entregados en la primera parte.

INTRODUCCIÓN

Al ingresar a la Universidad, sea que se trate de una institución pública o privada, todo estudiante adquiere un compromiso con el proyecto educativo de la misma, lo que en la práctica se traduce en el respeto de los deberes y obligaciones establecidos en sus reglamentos. Esta situación, que si bien constituye una exigencia normal no sólo en todo establecimiento educacional sino en prácticamente toda organización que pretenda alcanzar un determinado objetivo, resulta especialmente problemática en el caso de los estudiantes, porque normalmente y a pesar de existir reglamentos al respecto, no existe claridad acerca de las consecuencias que trae aparejada su calidad de tal: muchas veces la institución simplemente ignora sus derechos; otras tantas se considera que esos derechos quedan “suspendidos” por encontrarse al interior del recinto educativo; no se tiene claridad respecto de las obligaciones con las que se debe cumplir, y mucho menos acerca de las sanciones que se pueden imponer en caso de cometerse alguna

infracción. Ni qué decir acerca del procedimiento que debiera seguirse para su determinación e imposición.

En efecto ¿quién decide cuáles son los derechos y obligaciones de los estudiantes universitarios? ¿Qué principios y límites deben respetarse en su establecimiento? ¿Quién tiene derecho a imponer una sanción, a decidir cómo, dónde y cuándo? ¿Qué principios y límites deben respetarse en su imposición? ¿Es posible controlar la corrección de las decisiones adoptadas? ¿Ante quién se puede reclamar?

Las interrogantes planteadas han salido con fuerza a la luz pública en el contexto de las movilizaciones estudiantiles del año 2011, en el que múltiples estudiantes resultaron sancionados por el establecimiento educativo al que acudían, y especialmente por el reclamo de arbitrariedad que ellos mismos plantearon a través de la presentación de recursos de protección. Sólo por dar algunos ejemplos, 17 alumnos del Liceo Francés de la comuna de Santiago fueron expulsados por tomarse el establecimiento, sin que se siguiese ningún procedimiento previo en su contra, y en sólo 4 casos la medida fue revocada ante el reclamo interpuesto

por los estudiantes. Igualmente, más de 40 alumnos de los colegios Alberto Widmer de Maipú, Guillermo González de Providencia, Noria Vivian de Recoleta y Gabriela Mistral de Independencia fueron expulsados de sus establecimientos por haber adoptado la misma medida respecto de su recinto, sin que la autoridad hubiese iniciado previamente un sumario para establecer responsabilidades y las consiguientes sanciones a aplicar. Situación incluso más reciente es la vivida por 37 alumnos de la Universidad Central¹, expulsados de dicha casa de estudios por haberse tomado el establecimiento en el mes de julio de 2013 en el marco de las movilizaciones por la educación.

Sin embargo, el tema en cuestión viene siendo objeto de análisis de la jurisprudencia de los Tribunales Superiores de Justicia desde mucho antes, pues si bien los casos reseñados podrían tildarse de excepcionales por tratarse de situaciones ocurridas en el contexto de movilizaciones

¹www.adnradio.cl/noticias/nacional/alumnos-u-central-presentaron-recurso-para-evitar-expulsion-de-quienes-participaron-en-toma/20131003/nota/1987296.aspx. Recientemente los estudiantes expulsados presentaron un recurso de protección ante la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, el que buscaba dejar sin efecto la sanción que les había impuesto la Universidad. Con fecha 3 de octubre de 2013 el referido Tribunal declaró inadmisibile el recurso interpuesto (Rol de ingreso N°122303-2013) por estar referido a hechos que decían relación con un procedimiento sancionatorio que aún estaba pendiente y un que el acto impugnado no era terminal, pues aún existían recursos disponibles de acuerdo al procedimiento establecido por la institución de educación superior.

estudiantiles, los casos son más frecuentes de lo que parece. Así por ejemplo, y por mencionar sólo algunos casos en que fueron sancionados estudiantes universitarios y que salieron a la luz pública a través de medios de comunicación, en el año 2006 la Universidad de Antofagasta inició un sumario para sancionar a los estudiantes de dicha casa de estudios que resultaran responsables por haber ahorcado a un gato durante el “mechoneo”². En el año 2010 un estudiante de la Universidad Austral fue expulsado por tener antecedentes penales³. En marzo de 2011, varios alumnos de la Universidad de Concepción fueron sancionados por haber “mechoneado” a una estudiante embarazada⁴. A principios de 2012 nueve alumnos de la Universidad Católica fueron sancionados por participar en una manifestación en repudio de un acto de celebración por los 20 años de

² <http://www.emol.com/noticias/nacional/2006/03/24/214516/caso-de-gato-ahorcado-en-mechoneo-llego-a-la-fiscalia.html>.

³ <http://www.biobiochile.cl/2010/08/05/alumno-expulsado-de-u-austral-senala-que-esta-fuera-de-lugar-que-pidan-tiempo-para-responder.shtml>.

⁴ <http://diario.latercera.com/2011/03/19/01/contenido/pais/31-62854-9-inician-sumario-por-mechoneo-a-alumna-embarazada.shtml>.

la Fundación Jaime Guzmán realizado en el Campus Oriente de dicho plantel⁵.

En todos los casos la cuestión relevante es constante: ¿se están respetando los derechos de los estudiantes cuando las autoridades de un establecimiento educacional imponen una sanción?

Precisamente la respuesta negativa ha sido el fundamento del constante reclamo que han realizado los estudiantes a través de los múltiples recursos de protección interpuestos desde el año 1980⁶ ante los tribunales de justicia para reclamar por la arbitrariedad o ilegalidad de las sanciones que sus respectivas instituciones de educación superior les han

⁵ http://radio.uchile.cl/noticias/179227/?utm_source=twitterfeed&utm_medium=twitter. En este caso 3 de los estudiantes sancionados (dos de ellos con la suspensión de actividades académicas por dos semestres y el otro por un semestre, además de la inhabilidad temporal para efectuar ayudantías y la pérdida de prioridad temporal en el proceso de postulación a cursos académicos por dos períodos) interpusieron un recurso de protección que buscaba dejar sin efecto las sanciones que su casa de estudios les había impuesto, el cual fue rechazado por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago con fecha 2 de abril de 2013 (Rol 530-2013) por no apreciarse situaciones arbitrarias y haberse ajustado el ente estudiantil recurrido al procedimiento que prescribe el Reglamento de la Universidad y sobre la base de las evidencias recopiladas durante el curso de la investigación (considerando octavo). El fallo fue confirmado por la Excelentísima Corte Suprema con fecha 22 de mayo de 2013 (Rol 3116-2013).

⁶ Véase al respecto el listado, no exhaustivo, de recursos de protección interpuestos por estudiantes de universidades, incluido en la bibliografía de esta obra.

impuesto, las que han llegado incluso hasta la expulsión del establecimiento⁷.

El objetivo de este trabajo es precisamente sistematizar la respuesta a la interrogante planteada, dado que ni la doctrina ni la jurisprudencia han sido claras ni categóricas al respecto, restringiéndose el estudio al caso del régimen disciplinario de los estudiantes de Universidades Estatales. Para ello, será necesario definir qué principios y derechos de los estudiantes son los que debe respetar una Universidad a la hora no sólo de imponer sanciones, sino que en el momento previo de configurar el régimen disciplinario de sus estudiantes a través de la dictación de reglamentos de disciplina interna. Para poder establecer esas limitaciones será necesario definir en qué lugar del ordenamiento jurídico se encuentra inserto el

⁷ Al respecto, un tema que no puede dejar de llamar la atención es que las acciones interpuestas han tenido como fundamento recurrente el derecho de propiedad, puesto que de acuerdo a la consagración constitucional actual del referido recurso de protección, éste no ampara el derecho a la educación, el que se encuentra realmente en pugna en estos conflictos entre las autoridades de las instituciones de educación superior y los alumnos que por éstas son sancionados. Por lo mismo, en muchas ocasiones la jurisprudencia se ha quedado entrapada en esta discusión preliminar respecto de la procedencia del recurso según la garantía constitucional que en cada caso se ha invocado para ello, sin tener en dichas oportunidades la ocasión de entrar en el análisis de fondo respecto de la ilegalidad o arbitrariedad de la sanción interpuesta. Sin perjuicio de ello, y en las ocasiones en que dichos recursos se han estimado admisibles y, por ende, el tribunal respectivo ha podido entrar al análisis de la arbitrariedad o ilegalidad reclamada, se han limitado a corroborar si las autoridades han dado cumplimiento en la imposición de sanciones al reglamento que ellas mismas han dictado para ello, sin preocuparse de si esos reglamentos cumplen o no con lo que el ordenamiento jurídico nacional prescribe.

régimen disciplinario de los estudiantes universitarios y las singularidades que lo definen, pues sólo a partir de allí será posible determinar si sus derechos son o no respetados por sus casas de estudios al imponer sanciones.

De este modo, la columna vertebral de esta investigación la constituye la hipótesis de que el régimen disciplinario de los estudiantes de Universidades Estatales en Chile forma parte del Derecho Disciplinario, el cual a su vez corresponde a una de las manifestaciones del ius puniendi estatal, al igual que el Derecho Administrativo Sancionador y el Derecho Penal, pero debido a la finalidad diversa perseguida por cada una, independiente de todas ellas. En consecuencia, la aplicación de sanciones por parte de las autoridades universitarias debe sujetarse a los principios que rigen esta específica rama del Derecho, cuestión que en la actualidad no se cumple ni en la abstracción de los reglamentos de disciplina de las universidades estatales del país, ni al momento de la aplicación de sanciones disciplinarias, y que los tribunales de justicia no han sabido objetar y criticar con propiedad pues, en efecto, el régimen disciplinario que

rige a los estudiantes reviste diversas singularidades, las que por cierto no se encuentran para nada claras en el país. Esta situación lo hace digno de un estudio particular, sobre todo desde la perspectiva del estudiante que es sancionado por su casa de estudios. La situación particular de los estudiantes de Universidades privadas es analizada brevemente, dado que no es el objeto principal de la investigación, al finalizar la segunda parte de este trabajo.

Para alcanzar el objetivo, el presente trabajo se estructura en dos partes.

La primera de ellas está destinada a entregar los conceptos necesarios para poder definir el lugar del ordenamiento jurídico en que se inserta el régimen disciplinario de los estudiantes universitarios y las singularidades que lo definen, pues sólo a partir de allí será posible determinar si sus derechos son o no respetados por sus casas de estudios al momento de la imposición de sanciones. Para ello se abordarán muy sucintamente los conceptos de Derecho Sancionador, Derecho Administrativo Sancionador y Derecho Disciplinario. Su análisis es necesario porque se trata de temas

escasamente desarrollados por la doctrina nacional y en los que existe escaso acuerdo, pero ante los cuales sin embargo es indispensable adoptar algunas posturas y tener conceptos claros, pues de otro modo resultaría imposible el desarrollo de la segunda parte de este trabajo; se hará sucintamente dado que el análisis exhaustivo de cada uno de los puntos tratados por sí mismo constituye el tema de una tesis completa, lo que excede con creces el objeto perseguido en estas páginas. En el mismo contexto y del mismo modo se analizará la constitucionalidad de la atribución de potestades sancionadoras a la Administración del Estado; su relación con el Derecho Penal y se determinarán los principios que deben regir el Derecho Disciplinario, cuestión central para este trabajo.

Una vez aclaradas las cuestiones de orden general apuntadas, se analizará en la segunda parte el régimen disciplinario de los alumnos de Universidades Estatales, abordando primero asuntos de orden conceptual, como qué es lo que se entiende en nuestro país por Universidad Pública, el régimen jurídico de éstas y la autonomía que gozan; para finalmente entrar en el análisis del régimen disciplinario propiamente tal y su regulación en

los estatutos y reglamentos internos de cada Universidad. De este modo, esta segunda parte se encuentra directamente orientada a entregar los criterios que permitan definir lo que actualmente constituye el régimen disciplinario de los estudiantes universitarios, y lo que este régimen debiera ser a partir de los lineamientos entregados en la primera parte, centrando el análisis y crítica tanto en el procedimiento mediante el cual las universidades públicas imponen sanciones a sus alumnos, como en las infracciones y la sanción misma.

Finalmente resulta indispensable realizar una breve advertencia de orden metodológico. Dado el escaso desarrollo tanto doctrinal como jurisprudencial del Derecho Disciplinario en nuestro país, tema que resulta central en el desarrollo de este trabajo, es que fue necesario acudir a los textos doctrinarios y a la jurisprudencia comparadas, en especial a la española y la colombiana. Se ha acudido a dichos ordenamientos no sólo por la facilidad que otorga el que se trate de países de habla hispana, sino porque en ambos el Derecho Disciplinario se encuentra por lejos más desarrollado que en Chile. Claro que cada vez que fue posible y se contó

con la opinión de algún autor o con el pronunciamiento de algún Tribunal nacional, fue analizado e incorporado. Por último, el desarrollo de este trabajo se refiere al régimen disciplinario de los estudiantes de Universidades Estatales, por lo que se ha dejado deliberadamente fuera del estudio y análisis el caso de los escolares y el de Universidades particulares, aunque este último caso es sucintamente abordado al finalizar la segunda parte.

PARTE I

LA POTESTAD SANCIONADORA DE LA ADMINISTRACIÓN Y SU EJERCICIO EN EL ÁMBITO EDUCACIONAL

CAPÍTULO I

LA POTESTAD SANCIONADORA DE LA ADMINISTRACIÓN

Sección Primera: Derecho Sancionador y legitimidad de la atribución de potestades sancionadoras a la Administración del Estado.

Párrafo 1: Concepto de Derecho Sancionador.

Para poder abordar el tema del régimen disciplinario de los estudiantes universitarios es necesario aclarar algunas cuestiones centrales acerca del Derecho Disciplinario en general, para lo cual resulta a su vez indispensable aclarar en qué consiste y a qué área del derecho corresponde.

Es por ello que se comienza este capítulo con una breve referencia al Derecho Sancionador.

El Derecho Sancionador consiste en aquella rama del Derecho que abarca todas las manifestaciones punitivas del Estado o *ius puniendi* estatal, de manera tal que la punibilidad se manifiesta en la capacidad del Estado de afectar bienes jurídicos de personas que incurran en conductas determinadas como punibles. En consecuencia, se trata del género dentro del cual es posible distinguir diversas especies según la finalidad que tenga cada una, tales como el Derecho Penal, el Derecho Administrativo Sancionador y el Derecho Disciplinario, entre otras⁸ ⁹. Cabe señalar que todas ellas constituyen a su vez manifestaciones de Derecho Público.

⁸ BELTRAN Dávila, David. y CHAVES Villada, Jaime. 2006. Derecho Sancionador. Trabajo de grado para optar al título de Abogado. Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas. pp. 12.

⁹ Entre estas otras manifestaciones de este *ius puniendi* estatal se encuentra la imposición de sanciones que el Tribunal Constitucional ha denominado “constitucionales”: “DECIMOSEGUNDO. Que, a la armonía que debe obtenerse de la interpretación constitucional de los textos, de su espíritu, de su historia fidedigna y de la práctica institucional descrita, respecto de los asuntos que nos ocupan en autos, debe agregarse a las causales de cesación en el cargo parlamentario requeridas, la extensión de los límites constitucionales a que se ven expuestas las conductas sujetas a sanción. Las causales de cesación en los cargos parlamentarios no son hechos de relevancia penal en estrictos términos, en el sentido acogido para entender la reserva legal del inciso octavo del numeral 3° del artículo 19 de la Constitución, sino que son parte de la categoría “ilícito constitucional” empleada para calificar las causales de acusación constitucional que no son constitutivas de delito. Sin embargo, sí son “conductas que se sancionan” y por lo tanto su descripción debe encontrarse expresamente en la ley o, en este caso, en la propia normativa

En este sentido la Corte Constitucional de Colombia, en sentencia C-597 de 1996, señaló:

“Esta Corporación ha mostrado que la potestad sancionadora del Estado se desenvuelve en diversos ámbitos, en los cuales cumple diferentes finalidades de interés general. Así, por medio del Derecho Penal, que no es más que una de las especies del derecho sancionador, el Estado protege bienes jurídicos fundamentales para la convivencia ciudadana y la garantía de los derechos de la persona. Pero igualmente el Estado ejerce una potestad disciplinaria sobre sus propios servidores con el fin de asegurar la moralidad y eficiencia de la función pública. También puede el Estado imponer sanciones en ejercicio del poder de policía o de la intervención y control de las profesiones, con el fin de prevenir riesgos sociales. Esta Corporación ha aceptado entonces el criterio adelantado

constitucional;” (sentencia Rol 970-2007 de 7 de octubre de 2008). En el mismo sentido véase la sentencia Rol 46 de 21 de diciembre de 1987).

por la Corte Suprema de Justicia, cuando ejercía la guarda de la Constitución, según el cual el derecho sancionador del Estado es una disciplina compleja pues recubre, como género, al menos cinco especies, a saber: el Derecho Penal delictivo, el derecho contravencional, el derecho disciplinario, el derecho correccional y el derecho de punición por indignidad política o ‘impeachment’”.

Como se verá a lo largo del desarrollo de la presente obra, la observación anotada resulta de suma relevancia a la hora de determinar los principios que deben recibir aplicación en cada una de las manifestaciones del ius puniendi, los límites con que éste debe ejercerse y las garantías que deben operar a favor de los sancionados.

Ahora bien, la potestad sancionadora del Estado reconocida a la Administración asume dos modalidades distintas: Derecho Administrativo Sancionador y Derecho Disciplinario¹⁰.

La primera de ellas, el Derecho Administrativo Sancionador, consiste en aquella manifestación “que regula la potestad que el ordenamiento reconoce a ciertos órganos administrativos para sancionar conductas que atentan contra las funciones de la Administración o contra otros bienes jurídicos que la afectan de manera directa”¹¹, siempre y cuando la sanción recaiga sobre particulares que se encuentran en una relación general de sujeción con la Administración. Corresponde además a una rama autónoma del Derecho, perteneciente al área del Derecho Público, y más específicamente al Derecho Administrativo. En consecuencia, al tratarse de una potestad administrativa, se encuentra sujeta a los límites inherentes a aquellas.

¹⁰ En este sentido se pronunció la Corte Constitucional de Colombia en sentencia C-214 de 28 de abril de 1994, al señalar: “La potestad sancionadora reconocida a la administración asume dos modalidades: la disciplinaria (frente a los funcionarios que violan los deberes y prohibiciones), y la correccional (por las infracciones de los particulares a las obligaciones o restricciones en materia de higiene, tránsito, financiera, fiscal, etc.). La naturaleza jurídica de dicha potestad es indudablemente administrativa, y naturalmente difiere de la que le asigna la ley al juez para imponer la pena, con motivo de un ilícito penal”.

¹¹ Sentencia de la Excm. Corte Suprema, 15 de octubre de 2009, Rol 2157-2008.

Por su parte, cuando el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración recae sobre sus propios funcionarios o sobre aquellos particulares que se encuentran en una relación de sujeción especial con la administración, ya no se está ante un caso de Derecho Administrativo Sancionador, sino ante un caso de Derecho Disciplinario¹², que si bien también corresponde a una manifestación del Derecho Sancionador y que también forma parte del área de Derecho Administrativo, es una rama independiente de aquel.

Párrafo 2: Legitimidad de la atribución de potestades sancionadoras a la Administración del Estado.

Como se indicó, la potestad sancionadora atribuida a la Administración puede adoptar dos modalidades, la de Derecho Administrativo Sancionador y la de Derecho Disciplinario.

¹² “Poder disciplinario es aquel que corresponde a la Administración pública para castigar con determinadas sanciones el comportamiento de quienes estén ligados a la Administración por relaciones en las que concurra una relación de supremacía especial que se ejerza sobre los mismos, cuando el referido comportamiento perjudique el debido cumplimiento de la relación administrativa principal”. ALESSI, R. 1970. Instituciones de Derecho Administrativo. Barcelona, Bosch. pp. 231. Citado por FLORES Dapkevicius, Rubén. 2009. Derecho Penal Administrativo. El procedimiento disciplinario. Tercera Edición. Montevideo, Editorial y librería jurídica Amalio M. Fernández. pp 89.

Para ambos casos existen varios problemas doctrinales de suma importancia, tanto para entender los conceptos que recién se han dado, como para el posterior desarrollo de este trabajo y que, por ende, se analizan someramente en este párrafo y los que siguen a continuación.

La primera de ellas, y que constituye una clara muestra del escaso desarrollo y acuerdo que existe en la doctrina nacional incluso respecto de las cuestiones más básicas en estas materias, dice relación con la constitucionalidad de la atribución legal de este tipo de potestades sancionadoras a los órganos de la Administración del Estado.

Un sector de la doctrina nacional cuestiona su atribución, porque constituirían un marcado intervencionismo estatal en el libre juego, que a su juicio, debería darse en el mercado (argumento referido al Derecho Administrativo Sancionador).

Además, cuestionan su atribución argumentando directamente su inconstitucionalidad¹³, ya que a través de la imposición de sanciones la

¹³ En este sentido se pronuncia Eduardo Soto Kloss al señalar “Si la Constitución prohíbe tajantemente al Presidente de la República ejercer funciones de juez ¿cómo es posible jurídicamente que el legislador pueda otorgar atribuciones para sancionar a particulares (sean personas naturales o jurídicas), o sea

Administración estaría ejerciendo potestades jurisdiccionales, las que han sido otorgadas en forma exclusiva y excluyente a los tribunales establecidos por la ley (según el artículo 76 de la Constitución Política)¹⁴ lo que, en definitiva, quebrantaría la separación de poderes que debe regir en el Estado de Derecho¹⁵.

Finalmente se agrega el argumento de que la garantía del debido proceso incluye para la imposición de cualquier sanción la necesidad de un juez imparcial e independiente, características que no tendría la

atribuciones para juzgar conductas y condenar (con sanciones de distinto tipo) a órganos inferiores de servicios públicos, sea por delegación (de firma o propiamente tal), sea por desconcentración? ¿y a órganos de la Administración (...)? ¿no parece ello una burla directa a la Constitución?” SOTO Kloss, Eduardo. 2005. La potestad sancionadora de la Administración ¿se adecua a la Constitución? En: Sanciones Administrativas y Derechos Fundamentales, Regulación y nuevo intervencionismo. Santiago, Conferencias Santo Tomás de Aquino. pp. 44 y ss.

¹⁴ En este sentido señala Iván Aróstica “Puede concluirse que la potestad sancionadora administrativa es totalmente inconstitucional ya que la facultad de imponer penas y sanciones por contravenciones a la normativa vigente les corresponde exclusivamente a los únicos órganos jurisdiccionales: los tribunales de justicia, por expresa disposición del inciso 4° del art. 19 y del art. 73, ambos de la Constitución”. ARÓSTICA Maldonado, Iván. 1987. Algunos problemas del Derecho Administrativo Penal. Revista de Derecho de la Universidad de Concepción. pp. 71.

¹⁵ Ésta parece ser la antigua jurisprudencia nacional, pues así se pronunciaron la Excm. Corte Suprema en sentencia de 16 de septiembre de 1992 en Recurso de Inaplicabilidad caratulado “Sociedad Benefactora y Educacional Dignidad” y en sentencia de 5 de diciembre de 1991 sobre apelación de Recurso de Protección “Comercial e Inmobiliaria Unimarc S.A. con Inspección del Trabajo Santiago Sur”; y la Iltma. Corte de Apelaciones de Concepción en sentencia de 22 de agosto de 1989 en Recurso de Protección “Pesquera Loa Sur Ltda. con Municipalidad de Coronel”.

Administración al ejercer la potestad sancionadora, circunstancia en la que actuaría como juez y parte a la vez¹⁶.

Quienes, por el contrario, abogan por la legitimidad de la atribución de la potestad sancionadora a la Administración, plantean que el afirmar la exclusividad absoluta de la función jurisdiccional¹⁷ en manos de los tribunales de justicia que conforman el Poder Judicial implica desconocer las facultades que tiene la autoridad administrativa para imponer sanciones disciplinarias¹⁸, así como desconocer el hecho de que la misma Constitución admite la existencia de otros órganos con jerarquía de tribunales para imponer sanciones.

¹⁶ SOTO Kloss, Eduardo. 2005. Sanciones administrativas ¿Camino de servidumbre? Gaceta Jurídica. 296: 76- 85.

¹⁷ Así, el Tribunal Constitucional en sentencia Rol 478-2006, considerando 13°, entiende el concepto de jurisdicción en sentido amplio, señalando que la garantía del art. 19 N°3 inciso 5° “se extiende, sin limitación alguna, al ejercicio de la jurisdicción –esto es, el poder-deber de conocer y resolver cualquier conflicto de carácter jurídico- por cualquier órgano, sin que importe su naturaleza, y se refiere a sentencia no en un sentido restringido, sino como toda resolución que decide una controversia de relevancia jurídica.”

¹⁸ En sentencia del Tribunal Constitucional Rol 388-2003 desestima la alegación de reserva exclusiva de jurisdicción en los tribunales de justicia. En el mismo sentido, sentencia Rol 480-2006 al señalar en el considerando 22° que “el hecho de que una ley faculte una Superintendencia a sancionar las empresas sujetas a su supervisión ante la infracción de ley no constituye un acto constitucionalmente repudiable”.

Se señala además que la Administración siempre ha tenido potestad sancionadora, lo cual constituye una realidad que el Derecho no puede desconocer.

Finalmente, agregan un argumento más funcional que orgánico, argumentando por la ‘necesidad’ de que la Administración pueda sancionar determinadas infracciones, destacando más la forma en que se ejerce dicha potestad (con el debido respeto de los derechos de las personas) que el órgano que la ejerce (y por ende la constitucionalidad de la atribución a éste de la potestad sancionadora)¹⁹. En efecto, muchas veces resulta necesaria una intervención del Estado más rápida, oportuna y eficaz, la que no se encuentra en la naturaleza, dinámica y ritualidad propia de los procesos judiciales²⁰.

A pesar de la solidez de los argumentos en contra de la legitimidad de la atribución de potestades sancionatorias a la Administración, se considera aquí que pierden fuerza en la actualidad.

¹⁹ BOETTIGER Philipps, Camila. 2009. El derecho administrativo sancionador en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. *Revista Actualidad Jurídica*. 20(2): 577-596. pp. 580-581.

²⁰ CORDERO Quinzacara, Eduardo y ALDUNATE Lizana, Eduardo. 2012. Las bases constitucionales de la potestad sancionadora de la Administración. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*. Valparaíso. pp. 354.

Hoy por hoy, en un mundo moderno, tecnológico y globalizado, se hace absolutamente necesaria la imposición de sanciones por parte de la Administración, básicamente con el objeto de contener la actuación de los particulares y los riesgos que generan con ella²¹. En la actualidad el rol del Derecho Administrativo ya no es sólo el de controlar la actuación del Estado, sino también la actuación de aquellos particulares que detentan poderes formidables en virtud de los cuales generan grandes riesgos para la sociedad.

En este mismo sentido apunta Cury al señalar:

“En primer lugar, es preciso reconocer que las sanciones gubernativas constituyen una necesidad impuesta por la complejidad de la sociedad contemporánea. Esta exige, en efecto, una regulación más o menos minuciosa de

²¹ Al respecto señalaba Nieto: “Los particulares suelen protestar por el exceso de intervencionismo administrativo, por la multitud de reglamentos que predeterminan hasta las más mínimas actividades de la vida cotidiana; pero luego, cuando sucede un accidente (incendio en una discoteca, envenenamientos masivos) reprochan a la Administración su negligencia o tolerancia, es decir, el no haber controlado lo suficiente al causante. Con la tecnología moderna, la vida colectiva es un <<estado de riesgo>> que resulta forzoso admitir si no queremos volver al siglo XIX. Asunción que implica la intervención pública (...). Pues bien, si se acepta la regulación pública, hay que aceptar la sanción por su incumplimiento (...). Hay que ser congruentes.” NIETO García, Alejandro. 1994. Derecho administrativo sancionador. 2º ed. Madrid, Tecnos. pp.29.

numerosas actividades que generan peligros graves o, incluso, daños para los bienes jurídicos individuales o colectivos. Como es lógico, las infracciones más importantes a tales disposiciones deben y pueden ser reprimidas acudiendo a una pena criminal; pero existen muchas otras, de menor entidad, frente a las cuales ha de reaccionarse con una sanción a la que, sin embargo, sería inconveniente atribuir las mismas consecuencias de la penal, rodeando su imposición con idénticas garantías.”²².

A dicha consideración cabe agregar además que el Tribunal Constitucional ha señalado recientemente que cuando la Administración impone sanciones realiza una actuación propiamente administrativa, y no ejerce por ello jurisdicción (STC de 8 de enero de 2009, causa Rol N°1203-08^{23 24}). En la misma línea se ha pronunciado la Contraloría General de la

²² Citado por FELIÚ Segovia, Olga. 2003. Aplicaciones de Garantías constitucionales procesales y penales, en el Ámbito Administrativo. Santiago. pp.1.

²³ “DECIMOQUINTO: Que es del caso señalar, como ya lo ha hecho este órgano jurisdiccional en Roles N°s 766 y 725, ambos del año recién pasado, que la facultad de los Directores Regionales del Servicio de Impuestos Internos de aplicar sanciones administrativas, consagrada en el artículo 161 del Código Tributario, como en diversos otros preceptos del mismo cuerpo legal, se enmarca dentro de sus potestades administrativas sancionatorias, que no suponen ejercicio de jurisdicción. Así, por lo demás, también lo señaló esta Magistratura ya en los autos Rol N° 124/1991. En efecto, como lo han consignado tratadistas

República²⁵. Además, el Tribunal Constitucional ha reconocido expresamente la legitimidad de la potestad sancionadora administrativa²⁶.

En conclusión, admitida la existencia de una potestad sancionadora en manos de la Administración, lo importante será determinar con precisión

de Derecho Administrativo: “La decisión de la administración imponiendo una sanción es un acto administrativo típico y por consiguiente tiene la eficacia jurídica propia de tales actos. No constituye un acto jurisdiccional, ni produce cosa juzgada” (Enrique Sayagués Lazo, Tratado de Derecho Administrativo, Tomo I, 1998, pág. 354). Y es que “un elemento básico de la sanción administrativa es el carácter administrativo del procedimiento que ha de observarse. El procedimiento aparece gobernado y dirigido, principalmente, por órganos y funcionarios integrantes de la Administración” (Ramiro Mendoza, Acerca del principio general de la intransmisibilidad de las multas, Conferencias Santo Tomás, 2005, p. 137).” “DECIMOSÉPTIMO: Que, por consiguiente, no existe en la especie ejercicio alguno de facultades propiamente jurisdiccionales, que resuelvan conflictos entre partes, sino que se está en presencia del ejercicio de potestades administrativas sancionadoras (...).”

²⁴ En este mismo sentido la sentencia de 10 de octubre de 2013 en causa Rol 2264-12 del Tribunal Constitucional señaló “TRIGESIMOTERCERO: Que, al respecto, cabe señalar, antes de entrar a hacernos cargo de la presente objeción, tres elementos de interpretación. En primer lugar, la sanción administrativa es un acto administrativo, que se dicta después de un procedimiento administrativo, a consecuencia de una infracción de bienes jurídicos de naturaleza administrativa (STC 124/1991, 725/2008, 1413/2010). El hecho de que sea un acto administrativo implica descartar que se trate del ejercicio de funciones jurisdiccionales (STC 766/2008, 1183/2009, 1518/2010, 2381/2013).”

²⁵ Dictamen N° 39.696-2005 de 26 de agosto de 2005: “Sobre la materia, esta Contraloría General estima indispensable puntualizar, en primer término, que debe descartarse desde luego lo pretendido por ex Servicio de Salud del Ambiente de la Región Metropolitana, en orden a que en el ejercicio de las potestades sancionatorias que le atribuye el ordenamiento jurídico, la autoridad sanitaria constituiría un tribunal especial que haría uso de atribuciones de carácter jurisdiccional, las que no podrían verse restringidas o afectadas por la jurisprudencia administrativa emanada de este Organismo Contralor. En efecto, la autoridad sanitaria -los Servicios de Salud antes, las Secretarías Regionales Ministeriales de Salud en la actualidad- constituyen organismos que integran la Administración del Estado según lo preceptuado en el artículo 1° de Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, esto es, son entidades de naturaleza administrativa, a las que la ley administrativa ha dotado de atribuciones para sancionar administrativamente, en base a un procedimiento también de carácter administrativo, cual es el sumario sanitario, la infracción a normas igualmente administrativas, como lo son las sanitarias. Lo anterior determina, a la luz del Derecho Administrativo Sancionador, que el ejercicio de las potestades de la Administración para sancionar constituya, por tanto, una actividad de orden administrativo, lo cual, por lo demás, aparece implícito en los fallos del Tribunal Constitucional roles N°s. 376, considerandos trigésimocuarto al trigésimoctavo, y 389, considerandos trigésimotercero al trigésimoctavo.”

²⁶ “VIGESIMOSEXTO: Que, ante todo, es necesario aclarar que esta Magistratura ha reconocido en múltiples ocasiones la legitimidad de la potestad sancionadora administrativa (STC roles N° 124 de 18.06.1991; N° 287 de 27.05.1999, etc.)”. Sentencia Rol 1413-09 de 16 de noviembre de 2010.

los límites a su ejercicio. Para lograr establecer dicha cuestión, y en el entendido de que la atribución de potestades sancionadoras a la administración es legítima, es necesario antes de continuar precisar otras cuestiones doctrinales.

Sección Segunda: El Derecho Administrativo Sancionador.

Párrafo 1: Relación existente entre el Derecho Administrativo Sancionador y el Derecho Penal.

De acuerdo a lo ya apuntado, el Derecho Administrativo Sancionador consiste en aquella manifestación del ius puniendi estatal “que regula la potestad que el ordenamiento reconoce a ciertos órganos administrativos para sancionar conductas que atentan contra las funciones de la Administración o contra otros bienes jurídicos que la afectan de manera directa”²⁷, siempre que quienes incurran en esas conductas sean particulares

²⁷ Sentencia de la Excm. Corte Suprema, 15 de octubre de 2009, Rol 2157-2008.

que no tengan con la Administración ninguna relación especial de sujeción (pues en tal caso se trataría de Derecho Disciplinario).

Teniendo claro este concepto, una pregunta relevante consiste en cuál sea la relación (si es que existe alguna) entre el Derecho Administrativo Sancionador y otra de las ramas del Derecho Sancionador y que, a diferencia de aquél, su mayor desarrollo tanto a nivel doctrinario, jurisprudencial y legal resulta evidente: el Derecho Penal.

La opción que se adopte reviste vital importancia para poder establecer los límites y principios que el Derecho Administrativo Sancionador debe respetar en la imposición de sanciones, toda vez que éstas implican siempre una afectación de derechos del sancionado.

En primer lugar, cabe señalar que actualmente existe acuerdo en cuanto a que ambas ramas del derecho corresponden a manifestaciones de un mismo ius puniendi estatal. En efecto, fue el Tribunal Supremo, junto al Tribunal Constitucional español, el creador de este dogma²⁸, el que ya en

²⁸ SALAS Pino, Carolina. 2001. La Potestad Sancionadora de la Administración, Principios que la informan, Tratamiento jurisprudencial. Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Concepción, Universidad de Concepción, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. pp. 19.

sentencia de 8 de junio de 1978 afirmaba que tanto el orden penal como el Derecho Administrativo Sancionador son manifestaciones del ordenamiento punitivo del Estado. Lo anterior ha sido recogido en la jurisprudencia chilena en sentencia del Tribunal Constitucional Rol N° 244 de 1996²⁹.

Sin perjuicio de ello, algunos autores han planteado que el Derecho Administrativo Sancionador no sería una manifestación autónoma de la potestad sancionadora del Estado, sino más bien parte integrante del Derecho Penal (motivo por el cual hablan de Derecho Penal Administrativo). Como consecuencia de dicha afirmación, resultarían aplicables a la imposición de sanciones administrativas los mismos principios y reglas que se han establecido para el Derecho Penal, redundando con ello en un sistema altamente garantista de quien incurre en la conducta sancionada. El temor que se refleja tras esta afirmación es que mientras el Derecho Administrativo Sancionador más se acerque al Derecho Administrativo, más se pierden las garantías individuales y constitucionales del afectado, corriendo el riesgo del ejercicio desbordado del poder

²⁹ “9°. Que, los principios inspiradores del orden penal contemplados en la Constitución Política de la República han de aplicarse, por regla general, al derecho administrativo sancionador, puesto que ambos son manifestaciones del ius puniendi propio del Estado;”.

discrecional de la Administración debido a las prerrogativas que posee³⁰; mientras que si se acerca al Derecho Penal, se fortalecen las garantías individuales y los derechos fundamentales del individuo en su aplicación.

A pesar de que dicha postura puede tener valiosos argumentos, y que tal y como se ha dicho, ambas ramas forman parte de un mismo Derecho Sancionador, se considera aquí que la posición más correcta es aquella que plantea la autonomía del Derecho Administrativo Sancionador respecto del Derecho Penal la que, contrario a lo que podría pensarse, no implica en ningún caso que el sancionado quede desprovisto de toda garantía y sujeto a la arbitrariedad de la Administración³¹.

En primer lugar, no es posible considerar al Derecho Administrativo Sancionador como parte integrante del Derecho Penal porque éste

³⁰ En contra se pronuncia Román Cordero al sostener que: “la autonomía del derecho administrativo sancionador no significa que el ejercicio de potestades sancionadoras por parte de la Administración se constituya en un poder inconsulto, arbitrario e ilimitado, como muchos pueden temer. La dignidad de la persona humana es incuestionable y ella siempre debe ser respetada. Por ello es evidente que el ejercicio de tales potestades debe sujetarse a principios”. ROMAN Cordero, Cristián. 2008. Derecho Administrativo Sancionador: “¿Ser o no ser? He ahí el dilema”. En: PANTOJA Bauzá, Rolando. (coordinador) Derecho Administrativo, 120 años de Cátedra. Santiago, Editorial Jurídica de Chile. pp. 138.

³¹ En este sentido la Corte Constitucional de Colombia ha señalado que “La potestad punitiva del estado en materia administrativa y disciplinaria no puede desconocer los principios de legalidad, imparcialidad, publicidad, presunción de inocencia, defensa y contradicción” Corte Constitucional, Sentencia T-094 de 1994. Magistrado Ponente Dr. Eduardo Cifuentes.

constituye la última ratio en el control social de la conducta de los ciudadanos en un Estado de Derecho y, como tal, se trata de un instrumento que sólo debe ser utilizado en casos extremos; si se llegase a confundir el Derecho Penal con otros mecanismos de control social, tal como es por ejemplo el Derecho Administrativo Sancionador, se corre el riesgo de pasar de un Derecho Penal mínimo a un Derecho Penal máximo, de general aplicación³².

En segundo lugar, no es posible asimilar ambas formas de Derecho Sancionador porque sus finalidades son muy diversas, tendiendo el Derecho Penal a la protección del interés público, el orden social y la convivencia pacífica de la sociedad³³.

³² Para un estudio más acabado de las diferencias que existen entre el Derecho Administrativo Sancionador y el Derecho Penal véase NIETO García, Alejandro. 1994. Ob. Cit. pp. 141 y ss.

³³ En este mismo sentido se ha pronunciado la Corte Constitucional de Colombia en la Sentencia T-161 de 2009: “La corte ha precisado que las garantías propias del proceso penal no tienen total aplicabilidad en el campo administrativo disciplinario por la diferencia que existe entre el bien jurídico protegido por una y otra sub-especialidad del derecho punitivo: “mientras en el primero se protege el orden social en abstracto y su ejercicio persigue fines retributivos, preventivos y resocializadores, la potestad sancionatoria de la administración se orienta más a la propia protección de su organización y funcionamiento, lo cual en ocasiones justifica la aplicación restringida de estas garantías –quedando a salvo su núcleo esencial– en función de la importancia del interés público amenazado o desconocido” (sentencia T-146 de 1993). Igualmente, y como se verá más adelante, ha resaltado que los objetivos del derecho penal son distintos a los que persigue el derecho disciplinario: “la ley disciplinaria tiene como finalidad específica la prevención y buena marcha de la gestión pública, así como la garantía del cumplimiento de los fines y funciones del Estado en relación con las conductas de los servidores públicos que los afecten o pongan en peligro” (sentencia C-948 de 2002)”.

Así, García de Enterría ya señalaba que la potestad sancionadora administrativa se diferencia cualitativamente y por sus fines de la potestad punitiva penal: “en ésta se protege el orden social colectivo, y su aplicación persigue esencialmente (sin perjuicio de la concurrencia de otros fines difusos) un fin retributivo abstracto, expiatorio, eventualmente correctivo o resocializador, en la persona del delincuente. La potestad sancionadora de la administración sería, por el contrario, una potestad doméstica, en el sentido de vocada a la propia protección más que a otros fines sociales generales, con efecto sólo de quienes están directamente en relación con su organización o funcionamiento, y no contra los ciudadanos en abstracto”³⁴.

Finalmente, considerar al Derecho Administrativo Sancionador parte integrante del Derecho Penal implicaría trasladar sin matices no sólo sus principios sino también todas sus categorías jurídicas tales como tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad entre otras, lo que recaería en la aplicación exagerada de garantías y en una dilación del ejercicio de la potestad sancionadora de la administración no distante de la impunidad.

³⁴ Citado por GÓMEZ Pavajeau, Carlos. 2004. Dogmática del derecho disciplinario. Tercera Edición. Bogotá, Universidad Externado de Colombia. pp. 153.

Teniendo presente la postura aquí adoptada (el Derecho Administrativo Sancionador es independiente del Derecho Penal, pero ambos son manifestaciones de un mismo ius puniendi), aún es factible establecer al menos dos posturas posibles referidas a los principios que deben recibir aplicación en el Derecho Administrativo Sancionador.

Por un lado, es posible sostener que ante el escaso desarrollo legislativo, doctrinario y jurisprudencial que tiene esta rama del Derecho, es necesario acudir a los principios y las categorías jurídicas elaboradas por el Derecho Penal y aplicarlas al Derecho Administrativo Sancionador mientras no se desarrollen principios propios del mismo. Es esta la posición que ha acogido el Tribunal Constitucional en las sentencias Rol 244 y 479.

Por otro lado, se sostiene aquí una postura que parece más consecuente con la premisa que se utiliza como punto de partida, y que consiste en aplicar al Derecho Administrativo Sancionador los principios del Derecho Sancionador (que consiste en el género lo contiene), los que si bien es cierto actualmente han encontrado mayor trabajo y desarrollo en el Derecho Penal, no son exclusivos ni propios de él. El ejercicio debe

realizarse entonces en dos pasos consecutivos: primero es necesario determinar los principios generales que deban regir el ejercicio del ius puniendi estatal, aplicables en consecuencia a todas las manifestaciones del Derecho Sancionador, para luego determinar las modulaciones con las que deban aplicarse a cada una de ellas. Así, es posible encontrar el adecuado equilibrio entre la eficiencia de la Administración y los derechos de los administrados.

De este modo al Derecho Administrativo Sancionador se le aplican a lo menos los principios constitucionalizados del Derecho Penal, en la medida que constituyen principios comunes a todo el ordenamiento sancionador³⁵ y que no vayan en contra de sus notas distintivas. Así, señala Alejandro Nieto que “no podría considerarse, en consecuencia, que los principios generales del derecho represivo sean íntegramente los del derecho penal. Por el contrario, habrá que deducirlos de los aspectos comunes de uno y otro orden; así, habría principios generales del derecho represivo, aunque eventualmente adquieran matices diferentes al aplicarse al derecho penal o al administrativo sancionador; pero también podría

³⁵ NIETO García, Alejandro. 1994. Ob. Cit. pp. 168 y 169.

hablarse de algunos principios generales que sólo lo son del derecho penal, y otros exclusivos del derecho administrativo sancionador”³⁶.

En consecuencia, no resultan necesariamente aplicables en el Derecho Administrativo Sancionador las mismas garantías del Derecho Penal, o al menos no con igual intensidad, pero sí son aplicables en ambos, por ser manifestaciones del ius puniendi del Estado, las garantías sustanciales y procesales a favor de la persona investigada.

Párrafo 2: El ilícito administrativo y la sanción administrativa.

Ahora bien, resulta esencial a efectos de delimitar el ámbito de aplicación material de este régimen jurídico particular que constituye el Derecho Administrativo Sancionador, el definir claramente tanto los conceptos de ilícito administrativo como el concepto de sanción administrativa, que le sigue como consecuencia.

³⁶ NIETO García, Alejandro. 1994. Ob. Cit. pp. 175.

Ante tal necesidad, resulta problemático el hecho de que la doctrina en general, y especialmente la doctrina administrativista chilena, haya dado por sentada la existencia de una definición clara y unánime de ambos conceptos, sin haber abordado el tema y, en consecuencia, sin ser capaz de entregar una clara definición.

Respecto del concepto de ilícito administrativo, se discute en la doctrina cuál sea su diferencia con el ilícito penal, lo que dice estricta relación con la discusión ya apuntada acerca de cuál sea la relación existente entre Derecho Administrativo Sancionador y Derecho Penal.

En consecuencia, existen básicamente dos posturas. Según una de ellas, apoyada en Chile por Enrique Silva Cimma y Eduardo Novoa Monreal (entre otros) la diferencia entre ambos ilícitos sería cualitativa, pues una y otra serían de distinta naturaleza. Para una segunda postura, contraria a la anterior y sostenida en Chile por autores como Enrique Cury, la diferencia entre uno y otro tipo de ilícito no sería ontológica sino meramente cuantitativa.

Optar por una u otra tesis resulta la lógica consecuencia de la respuesta a la pregunta de si el Derecho Administrativo Sancionador sea una rama del derecho independiente del Derecho Penal o no, y de suma relevancia para otras cuestiones que igualmente surgen una vez contestada esta pregunta, como por ejemplo y como ya se señaló, a la hora de pronunciarse respecto de los principios que resulten aplicables en el Derecho Administrativo Sancionador. De esta forma, y a modo de ejemplo, el afirmar la identidad ontológica entre delitos e infracciones administrativas trae consigo la enorme ventaja (para quienes sostienen esta teoría) de facilitar la aplicación casi automática del avanzado Derecho Penal sobre el retrasado ámbito del Derecho Administrativo Sancionador³⁷.

El presente trabajo se desarrolla en el entendido de que el Derecho Administrativo Sancionador es una rama autónoma del Derecho Penal, por lo que, en consecuencia, la diferencia entre el ilícito penal y el administrativo no es sólo cuantitativa sino cualitativa³⁸.

³⁷ NIETO García, Alejandro. 1994. Ob. Cit. pp. 157.

³⁸ Una postura distinta a las “tradicionales” analizadas sostiene Nieto, quien señala que “los dos ilícitos no son ontológicamente ni iguales ni desiguales (en el sentido real, no normativo, a que nos estamos refiriendo) por la sencilla razón de que son conceptos rigurosa y exclusivamente normativos. El ilícito no

Respecto de la sanción administrativa³⁹, cual es la consecuencia establecida por el ordenamiento jurídico frente al individuo que incurre en un ilícito administrativo, la situación es tan obscura como respecto del concepto de ilícito administrativo en el derecho chileno⁴⁰.

Por el contrario, en España la situación es un tanto más clara pues a pesar de que la legislación tampoco ofrece ninguna definición de sanción administrativa (al igual que en el caso de Chile), es a partir de la jurisprudencia que los autores han realizado el esfuerzo teórico por construirla. Señalan por ejemplo que “Sobre todo hay que tener en cuenta el ya citado punto de partida de que las sanciones administrativas, así como las penas, son manifestación del *ius puniendi*. Así, puede definirse la sanción administrativa como el castigo impuesto por la administración

existe en la realidad, es creado por la norma, de tal manera que sin norma no puede haber ilícito”. En consecuencia, lo que corresponde afirmar es que los ilícitos serán iguales o desiguales según el tratamiento normativo igual o desigual que les otorgue la ley. NIETO García, Alejandro. 1994. Ob. Cit. pp. 152-153.

³⁹ En términos generales la sanción puede definirse como aquella consecuencia jurídica desfavorable de la que una persona se hace merecedora al infringir una norma que ha descrito la conducta en la que ha incurrido como reprochable.

⁴⁰ Aunque muy recientemente el Tribunal Constitucional señaló: “TRIGESIMOTERCERO: Que, al respecto, cabe señalar, antes de entrar a hacernos cargo de la presente objeción, tres elementos de interpretación. En primer lugar, la sanción administrativa es un acto administrativo, que se dicta después de un procedimiento administrativo, a consecuencia de una infracción de bienes jurídicos de naturaleza administrativa (STC 124/1991, 725/2008, 1413/2010)”. Sentencia de 10 de octubre de 2013 en causa Rol 2264-12.

pública”⁴¹, concepto del cual se deducen como características esenciales el que las sanciones administrativas son impuestas por autoridades administrativas y no por los tribunales de justicia (primera y esencial nota distintiva entre la pena penal y la sanción o pena administrativa); que han de tener además un contenido aflictivo consistente en un perjuicio que se le impone a un ciudadano; el perjuicio que se impone debe ser en calidad de castigo, como aquella respuesta buscada para la conducta ilegal realizada, y que no tiene por objeto realizar directamente lo necesario para proteger los intereses generales.

Otra definición del concepto de sanción administrativa es la que entrega José Suay Rincón, quien la define como “cualquier mal infringido por la Administración a un administrado como consecuencia de una conducta ilegal a resultas de un procedimiento administrativo y con una finalidad puramente represora”⁴².

⁴¹ PANORAMA del derecho administrativo sancionador en España. Los derechos y las garantías de los ciudadanos. 2005. Por Manuel Rebollo Puig “et al”. Bogotá, Estud. Socio-Juríd. pp. 24.

⁴² SUAY Rincón, José. 1989. Sanciones Administrativas. Bolonia, Publicaciones del Real Colegio de España. pp.55.

Por su parte, Carretero Pérez y Carretero Sánchez la definen como “un mal jurídico que la Administración infringe a un administrado responsable de una conducta antecedente. Son penas en sentido técnico impuestas por la Administración, utilizando sus prerrogativas”⁴³.

García de Enterría la ha definido como “un mal infligido por la Administración al administrado como consecuencia de una conducta ilegal”⁴⁴.

En Chile, Verdugo Marinkovic ha señalado que “la sanción administrativa constituye efectivamente una medida de carácter aflictivo que, prevista por el ordenamiento jurídico, se impone por el ente administrativo competente ante la comisión de una infracción de ese género”⁴⁵.

⁴³ CARRETERO Pérez, Adolfo y CARRETERO Sánchez, Adolfo. 1992. Derecho Administrativo Sancionador. Madrid, Edersa. pp. 172.

⁴⁴ GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón. 2004. Curso de Derecho Administrativo Tomo II. Novena edición. Madrid, Civitas. pp. 163. Citado por RAMÍREZ, T. M. 2007. La sanción administrativa y su diferencia con otras medidas que imponen cargas a los administrados en el contexto español. Barranquilla, Revista de Derecho Universidad del Norte. 27: 272-292. pp. 274.

⁴⁵ VERDUGO Marinkovic, Mario. 2011. La potestad administrativa sancionadora en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. En: CEA Egaña, José. y PFEFFER Urquiaga, Emilio. (coordinador). Estudios sobre justicia constitucional: libro homenaje a la profesora Luz Bulnes Aldunate. Santiago, Editorial Jurídica. pp. 356.

No obstante el vacío existente en la doctrina nacional acerca de este tema, se entenderá –tomando elementos de las definiciones citadas- por sanción administrativa en el derecho chileno aquella que reúna las siguientes características⁴⁶:

a.- En primer lugar, debe ser impuesta directamente por un órgano administrativo (sin intervención de los tribunales de justicia) que tenga la facultad para ello atribuida legalmente, o un funcionario que actúe en ejercicio de atribuciones no jurisdiccionales. Ejemplo de esta última situación la constituye el caso de los jueces, cuando imponen sanciones administrativas a los funcionarios que de ellos dependen.

b.- Constituye un mal jurídico y, por ende, debe importar la lesión o menoscabo de derechos del sancionado (privación de un bien o derecho o la evitación de que éste pueda conseguirse cuando existe la expectativa lícita de obtenerlo) o la imposición de un deber.

c.- Debe encontrarse establecida por ley.

⁴⁶ ROMÁN Cordero, Cristián. 2009. El debido procedimiento administrativo sancionador. Revista de Derecho Público. pp. 194-195.

d.- Debe ser impuesta como reacción a la contravención del ordenamiento jurídico que atenta contra la estructura y organización de la Administración, o contra otros bienes jurídicos que, por encontrarse estrechamente vinculados con ella, le interesan especialmente. En este sentido se diferencian las sanciones administrativas de las medidas de policía, las que al tener un carácter preventivo no requieren una infracción previa. Es este carácter represivo el que diferencia a la sanción de otras medidas administrativas que si bien pueden tener también como característica el constituir un mal jurídico para el administrado, tienen fines diversos, tales como de coerción y estímulo para el cumplimiento de las leyes, disuasión ante posibles incumplimientos, etc.⁴⁷. Tener claro que no todo acto de gravamen que la Administración pueda adoptar constituye una sanción administrativa resulta trascendental, toda vez que sólo en caso de imposición de éstas se estará ante un Derecho Sancionador y, en consecuencia, deberán recibir aplicación sus principios y garantías.

⁴⁷ RAMÍREZ Torrado, María. 2007. La sanción administrativa y su diferencia con otras medidas que imponen cargas a los administrados en el contexto español. *Barranquilla, Revista de Derecho Universidad del Norte*. 27: 272-292. pp. 276.

e.- La contravención al ordenamiento jurídico que amerita la imposición de una sanción también debe estar legalmente establecida.

Finalmente, cabe señalar como una importante distinción entre la sanción penal y la administrativa es que ésta es siempre más leve que la pena penal (no pudiendo importar la privación de libertad del sancionado), y ello por cuanto la función de la norma que las origina es disciplinar a sus dependientes y corregir a los administrados que la han infringido, como forma de asegurar el cumplimiento de los fines estatales⁴⁸. En esta misma línea se pronunció el Tribunal Constitucional en un reciente fallo en virtud del cual declara la inaplicabilidad del artículo 196 del Código Sanitario, el cual establecía la posibilidad de conmutar la sanción de multa no pagada por prisión (Rol número 1518, de 21 de octubre de 2010⁴⁹).

⁴⁸ CORTAZA Vinueza, Carlos. 2005. Separación entre Derecho Penal y Derecho Administrativo Sancionador. Revista Jurídica de la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil. Ecuador. pp. 243.

⁴⁹ “VIGESIMOSEGUNDO: Que, en suma, de lo señalado puede concluirse que la disposición contemplada en el artículo 169 del Código Sanitario infringe lo dispuesto en el artículo 19, números 1° y 7°, de la Constitución, desde que se trata de un verdadero apremio ilegítimo, al importar una pena privativa de libertad impuesta por la vía administrativa y sin que previamente exista una instancia jurisdiccional que revise dicha actuación;”.

De todo lo dicho se concluye que al igual que se ha señalado para el ilícito, la diferencia entre la pena penal y la sanción administrativa es también cualitativa.

Sección Tercera: El Derecho Disciplinario.

Habiendo analizado someramente el Derecho Administrativo Sancionador, resulta necesario realizar similar análisis acerca del Derecho Disciplinario.

Como ya se señaló, si bien ambos constituyen manifestaciones del Derecho Sancionador otorgadas a la Administración, el Derecho Disciplinario corresponde a aquel conjunto de normas, reglas y principios que regula el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración respecto de aquellos particulares que se vinculan con ella a través de relaciones de supremacía especial en virtud de la cual deben acatar ciertas

reglas de conducta destinadas a la conservación del orden dentro de ellas y que se orienta a la propia protección de su organización y funcionamiento⁵⁰.

En consecuencia, el Derecho Disciplinario tiene por finalidad el garantizar tanto el buen funcionamiento como la moralidad y el prestigio del organismo público correspondiente para lograr el recto ejercicio de la función pública. En palabras de Gómez Pavajeau: “Planteadas así las cosas ha de concluirse que el derecho disciplinario tiene como fin o función encauzar o dirigir la conducta de sus destinatarios específicos, vinculados por las relaciones especiales de sujeción, dentro de un marco de parámetros éticos que aseguren la función social que cumplen dentro de un Estado social y democrático de derecho”⁵¹.

Pero para delimitar el campo de aplicación del Derecho Disciplinario y las normas que hayan de regirlo, nuevamente el punto de partida es determinar su preciso contenido y relación con otras ramas del Derecho Sancionador, temas en los que no existe opinión unánime de la doctrina.

⁵⁰ La Corte Constitucional de Colombia en sentencia C-341 de 1996 señaló que “El derecho disciplinario comprende el conjunto de normas, sustanciales y procesales, en virtud de las cuales el Estado asegura la obediencia, la disciplina y el comportamiento ético, la moralidad y la eficiencia de los servidores públicos, con miras a asegurar el buen funcionamiento de los diferentes servicios a su cargo.”

⁵¹ GÓMEZ Pavajeau, Carlos. 2004. Ob. Cit. pp. 229.

Respecto de su relación con otras ramas del Derecho, se ha discutido, en similares términos en que se discute cuál es la relación del Derecho Administrativo Sancionador con el Derecho Penal, cuál es la relación existente entre el Derecho Disciplinario, el Derecho Administrativo Sancionador y el Derecho Penal.

Para algunos autores, el Derecho Disciplinario sería un derecho independiente del Derecho Administrativo Sancionador (figura B), una manifestación del Derecho Sancionador al igual que el Derecho Penal e independiente de esas otras dos manifestaciones, regida por sus propios principios y reglas⁵²; mientras que para otro sector de la doctrina, se trataría de una subespecie del Derecho Administrativo Sancionador (figura A).

⁵² En esta línea señala un autor que “A veces parece que entre la potestad disciplinaria y la sancionadora existen más diferencias que entre ésta y la penal”. HUERGO Lora, Alejandro. 2007. Las sanciones administrativas. Madrid, Iustel. pp. 173.

Figura A:

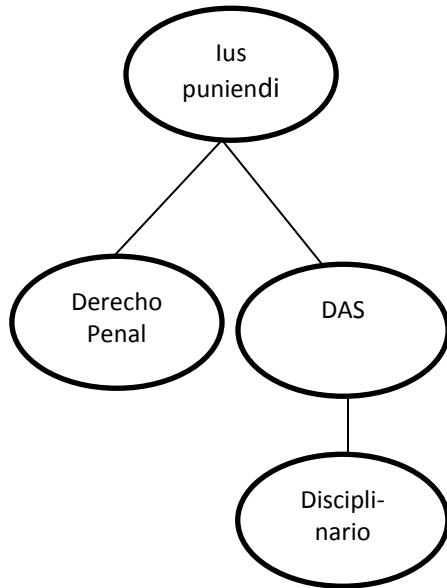
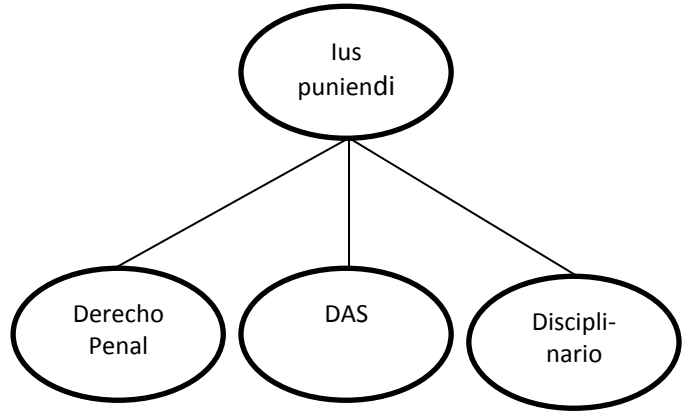


Figura B:



Lo anterior resulta de suma relevancia pues la primera postura implica, de forma análoga a lo señalado para el caso del Derecho Administrativo Sancionador en relación con el Derecho Penal, que deben establecerse principios y reglas propios del Derecho Disciplinario (partiendo de la base de los principios generales del Derecho Sancionador); mientras que en virtud de la segunda postura, al Derecho Disciplinario le son aplicables los principios del Derecho Administrativo Sancionador.

Para efectos de este trabajo y como ya se dejó entrever, se comprenderá el Derecho Disciplinario como una manifestación del ius

puniendi estatal, al igual que el Derecho Penal y el Derecho Administrativo Sancionador, e independiente de ambos^{53 54}.

Al igual que en el caso del Derecho Administrativo Sancionador, sostener la independencia del Derecho Disciplinario respecto de las demás manifestaciones del ius puniendi estatal puede concluir en dos posturas diferentes acerca de los principios que deban recibir aplicación.

Por un lado, es posible sostener que ante el escaso desarrollo tanto del Derecho Administrativo Sancionador como del Disciplinario es necesario “tomar prestados” los principios del Derecho Penal, mientras la doctrina y la jurisprudencia no elaboren principios propios de cada una de las manifestaciones del Derecho Sancionador. Por otro lado, y más coherente con el sostenimiento de la independencia de las manifestaciones del ius puniendi estatal, se puede considerar que lo correcto consiste en establecer los principios generales propios del Derecho Sancionador (que operan como

⁵³ En ese sentido se pronuncia Carlos Gómez Pavajeau, al señalar que “el derecho disciplinario pertenece al ámbito del derecho público, habida cuenta que la responsabilidad disciplinaria entra dentro de la categoría más amplia de la responsabilidad administrativa. El derecho disciplinario hace parte del amplio espectro del llamado derecho sancionador, pero no del derecho penal administrativo” GÓMEZ Pavajeau, Carlos. 2004. Ob. Cit. pp. 194.

⁵⁴ En el mismo sentido se pronuncia en Francia DELLIS, Georges. 1997. Droit Pénal et Droit Administratif. Paris. LGDJ. pp. 208 y ss.

límites a la potestad sancionadora del Estado y a su vez como garantía a favor de la persona investigada), los que luego deberán ser aplicados en cada una de sus distintas manifestaciones con las modulaciones necesarias de acuerdo a sus propias finalidades y particularidades.

En consecuencia, los principios aplicables al Derecho Disciplinario son aquellos propios del Derecho Sancionador, y no aquellos propios del Derecho Penal, los que serán analizados más adelante. Es ésta la posición que se sostiene en este trabajo.

A nivel de jurisprudencia comparada, en este sentido se pronunció la Corte Constitucional de Colombia en sentencia C-242 de 2010 al señalar que:

“La potestad disciplinaria se encuentra regida por los principios que regulan el poder sancionatorio del Estado, y su aplicación supone la estricta observancia de las bases que regulan el derecho sancionador, tales como el principio de legalidad, tipicidad, antijuridicidad, “con las

matizaciones impuestas por su específica naturaleza. Siendo el derecho disciplinario una de las manifestaciones del ius puniendi, como el derecho administrativo sancionatorio, el ejercicio del poder sancionador del Estado exige la garantía del debido proceso en tales actuaciones administrativas, tal como lo ordena el artículo 29 superior”.

Surge, luego de aclarado este punto, una segunda pregunta a resolver referida al contenido del Derecho Disciplinario. En efecto, es posible considerar que esta rama del Derecho Sancionador comprenda sólo la regulación de la imposición de sanciones a los funcionarios públicos de un determinado Estado, excluyendo toda otra hipótesis de relaciones de sujeción especial, que es lo que con mayor propiedad y generalidad se ha denominado en doctrina comparada como Derecho Disciplinario; o considerar en cambio que abarca no sólo el caso señalado sino un espectro más amplio que éste.

Así por ejemplo, para la Corte Constitucional de Colombia⁵⁵ el derecho disciplinario está compuesto por un conjunto de normas y principios jurídicos que permiten imponer sanciones a los servidores públicos⁵⁶ cuando éstos violan sus deberes, obligaciones o incurren en vulneración de las prohibiciones e incompatibilidades que establece la ley; dejando fuera de su esfera otros casos en que particulares se encuentran igualmente en una relación de sujeción especial con el Estado.

En cambio, en España⁵⁷ suele distinguirse entre las sanciones administrativas que pueden imponerse a cualquier persona por sus conductas antijurídicas, y las que se pueden imponer sólo a determinadas personas (que tienen unos vínculos con la Administración más fuertes) por la vulneración de sus deberes especiales, como sería el caso no sólo de las sanciones a funcionarios públicos, sino también de las sanciones que la

⁵⁵ Sentencia T-438 de 1992 de la Corte Constitucional de Colombia. En sentencia C-818 de 2005 la Corte Constitucional de Colombia definió el derecho disciplinario señalando que “Es una rama esencial en el funcionamiento de la organización estatal, pues se encuentra orientado a regular el comportamiento disciplinario de su personal, fijando los deberes y obligaciones de quienes lo integran, limitando el alcance de sus derechos y funciones, consagrando prohibiciones y previendo un estricto régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflictos de intereses, que al ser desconocidos, involucran, si es del caso, la existencia de una falta disciplinaria, de sus correspondientes sanciones y de los procedimientos constituidos para aplicarlas.”

⁵⁶ La Corte Constitucional de Colombia ha resuelto que nada impide que se pueda sancionar disciplinariamente a particulares que cumplen funciones públicas, como en la sentencia C-181-2002.

⁵⁷ PANORAMA del derecho administrativo sancionador en España. 2005. Ob. Cit. pp 27.

Administración impone a militares, presos, estudiantes, etc. En el primer caso se habla de potestad sancionadora general (que corresponde a lo que aquí se ha denominado como Derecho Administrativo Sancionador), mientras que en el segundo se habla de una potestad administrativa disciplinaria (a la que en otras ocasiones se alude a través del concepto de relaciones de sujeción especial –y que aquí se ha denominado como Derecho Disciplinario-) la que presentaría como singularidad una disminución de las garantías materiales y formales, y que abarcaría no sólo a los funcionarios públicos sino un espectro mayor de situaciones en que existe una relación de sujeción especial.

Para efectos del presente trabajo se entenderá que el Derecho Disciplinario es aquel en que la potestad sancionadora de la Administración del Estado es ejercida tanto respecto de los funcionarios públicos (que por cierto se encuentran en una relación de sujeción especial respecto de la Administración⁵⁸) como respecto de aquellos otros particulares que

⁵⁸ “El Derecho comparado y la jurisprudencia constitucional han entendido que, entre el servidor público y el Estado, con el acto de aceptación del cargo y la toma de posesión, se genera un vínculo especial de particulares connotaciones, a través del cual se imponen cargas superiores a aquellas a las cuales están sometidas las personas que no tienen vínculo alguno con la Administración Pública, que de alguna manera implican el recorte de ciertas libertades en pos de la neutralidad, objetividad, transparencia, eficacia y

igualmente se encuentran en una especial relación de sujeción respecto de la Administración, como el caso de los funcionarios de Carabineros, los militares o los reclusos de un establecimiento penitenciario.

Se tendrá así como esquema la existencia de un *ius puniendi* estatal del cual forman parte en forma independiente tanto el Derecho Penal como el Derecho Administrativo Sancionador (entendiéndolo como aquel que regula la imposición de sanciones a los particulares en general) y el Derecho Disciplinario⁵⁹, entendido como aquel que regula la imposición de sanciones tanto respecto de los funcionarios públicos de un Estado como respecto de aquellos particulares que se encuentren en una especial relación de sujeción respecto de la Administración.

Por último, cabe señalar como ejemplos en Chile de casos –no discutidos- de Derecho Disciplinario dado que los sancionados son

moralidad pública (...)". GÓMEZ Pavajeau, Carlos. 2011. El derecho disciplinario en Colombia. "Estado del Arte". Revista de Derecho Penal y Criminología. pp. 13.

⁵⁹ "el derecho disciplinario es uno de los ámbitos del derecho sancionador del Estado cuyo ejercicio no compromete la libertad personal de los sujetos disciplinados; que tiene un espacio de aplicación restringido en cuanto tan solo recae sobre quienes se hallan bajo el efecto vinculante de deberes especiales de sujeción; que formula una imputación que se basa en la infracción de deberes funcionales y en el que se aplican los principios que regulan el derecho sancionador como los de legalidad, tipicidad, antijuridicidad, culpabilidad, responsabilidad, proporcionalidad y non bis in idem, entre otros, pero, desde luego, con las matizaciones impuestas por su específica naturaleza". Corte Constitucional de Colombia, sentencia C-252 de 25 de marzo de 2003.

particulares que se encuentran en una relación de sujeción especial con el Estado, los reclusos en el régimen penitenciario⁶⁰ (caso en que el vínculo con la Administración que origina la relación especial de sujeción tiene origen en una sentencia judicial), los funcionarios públicos (el origen está aquí en la concurrencia de un acto administrativo y la voluntad del particular) y los militares (caso en que el especial vínculo con la Administración nace de un mandato legal).

En el siguiente capítulo se analiza lo que ocurre con el caso más discutible de los estudiantes y, en especial, con los estudiantes universitarios.

⁶⁰ Acerca de este tema véase AGUILÓ, Pedro; MILOS, Catalina, NASH, Claudio (Investigadores). 2013. Personas privadas de libertad y medidas disciplinarias en Chile: análisis y propuestas desde una perspectiva de derechos humanos. Santiago, Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad de Chile.

CAPÍTULO II

**DERECHO SANCIONADOR Y RELACIONES DE SUJECCIÓN
ESPECIAL, ESPECÍFICAMENTE EN EL ÁMBITO
EDUCACIONAL.**

Sección Primera: Las relaciones de sujeción especial.

Párrafo 1: Importancia del concepto.

De acuerdo a lo ya señalado, el Derecho Disciplinario es la manifestación del Derecho Sancionador que se encuentra en manos de la Administración del Estado, y que regula el ejercicio del ius puniendi respecto de aquellos particulares que se vinculan con ella a través de relaciones especiales de sujeción en virtud de las cuales deben acatar ciertas reglas de conducta destinadas a la conservación del orden dentro de la

Administración, y que se orienta a la protección de la propia organización y funcionamiento. Si el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración recae sobre particulares que no se encuentran en una especial relación de sujeción con ella, se tratará entonces no ya de Derecho Disciplinario sino de Derecho Administrativo Sancionador, y de esa distinción dependen las modulaciones con las que deban ser aplicados sus principios. Como puede advertirse, para determinar ante el ejercicio de qué manifestación del Derecho Sancionador se está, resulta de vital importancia dilucidar qué son las relaciones de sujeción especial, cuestión que se tratará en este apartado.

Luego, dado que para el desarrollo de esta tesis resulta relevante determinar si la situación de los estudiantes en Chile puede ser calificada como una “relación de sujeción especial” a continuación se analizarán algunas cuestiones previas que permitan adoptar una postura al respecto.

A pesar de que el concepto de relación de sujeción especial nace en Alemania en las primeras décadas del Siglo XIX (con la teoría clásica de las relaciones especiales de sujeción de Otto Mayer) y ha recorrido un largo

camino de críticas, desarrollo y evolución teóricos, en Chile se encuentra escasamente tratado.

Se puede inferir de lo que hasta aquí se ha señalado que el ciudadano en su calidad de sujeto activo frente a la Administración y, por consiguiente, en su relación con ésta, puede encontrarse en dos posiciones distintas: ya sea como administrado simple o como administrado cualificado. A partir de ello, doctrinariamente en el Derecho Administrativo se distingue entre relaciones de sujeción general y especial⁶¹.

Si bien en ambos tipos de relación existe una situación de dependencia de los particulares respecto de la Administración del Estado, se diferencian en que mientras en las relaciones de sujeción general ésta se deriva única y exclusivamente de la calidad de administrado, en la que el particular ostenta una posición genérica y simple y la Administración se presenta con las potestades generales que la ley le atribuye por su calidad de tal; en las relaciones especiales de poder esta dependencia es consecuencia

⁶¹ Quintero Olivares se refiere a lo común que es la distinción en la doctrina y jurisprudencia administrativa. QUINTERO Olivares, Gonzalo. 1991. La autotutela, los límites al poder sancionador de la administración pública y los principios inspiradores del derecho penal. Revista de Administración Pública. 126: 253-293. pp. 285.

de un hecho puntual: el administrado ha entrado en contacto de forma más directa y concreta con la institución administrativa, sometiéndose a las condiciones del establecimiento en cuestión y, por ende, quedando sometido no sólo a los reglamentos generales sino a las normas que rigen en forma especial al organismo o establecimiento público al que pertenece.

Históricamente, la teoría de las relaciones especiales de sujeción pretendió justificar la discrecionalidad absoluta del monarca, de manera tal que el área interna de la Administración era una de no-derecho, al margen de la regulación legal, en la que el poder ejecutivo ejercía su potestad sin restricciones legales. Lo anterior suponía, al menos en su nacimiento, el ejercicio de potestades del ejecutivo no sometidas a derecho, careciendo en consecuencia los administrados de las más elementales garantías constitucionales: la reserva de ley y la tutela judicial de los derechos fundamentales. En palabras de Gómez Pavajeau:

“Ese ámbito libre del derecho conllevaba dos consecuencias muy importantes: en las relaciones especiales de sujeción no regían las garantías

individuales, toda vez que el individuo había dado su consentimiento para que el Estado hiciera con él lo que le viniera en gana; de manera tal que falta disciplinaria era lo que a bien tuviera considerar el empleador; el procedimiento, lo que se le ocurriera aplicar, y las sanciones, las que le indicaren los principios de conveniencia y oportunidad.”⁶²

Más tarde, la general aceptación de la vigencia del Estado de Derecho trajo como consecuencia el sometimiento de la Administración y, por ende, de las relaciones especiales de sujeción, al principio de legalidad, por lo que el objetivo original de la teoría de las relaciones de sujeción especial perdió vigencia⁶³. Por ello, su aplicación busca hoy justificar y explicar los límites del ius puniendi de que es titular la Administración Pública al ostentar la potestad disciplinaria, condicionándola a la obligación de respetar los

⁶² GÓMEZ Pavajeau, Carlos. 2004. Ob. Cit. pp. 141.

⁶³ El hito jurisprudencial para dicho vuelco en cuanto a las relaciones especiales de sujeción (dado que las críticas doctrinales se habían ido acumulando con el tiempo puesto que se consideraba que el régimen excepcional de las relaciones de sujeción especial era incompatible con un auténtico Estado constitucional de Derecho) se dio el 14 de marzo de 1972 con una sentencia del Tribunal Constitucional Federal alemán en que se determina que los derechos fundamentales –en este caso el derecho a la libertad de opinión emitida en correspondencia que era registrada- de sujetos sometidos a relaciones especiales de sujeción tales como los internos en recintos penitenciarios sólo podían ser afectados en virtud de una ley.

derechos fundamentales de los administrados, o justificar su aplicación atenuada⁶⁴, pero ya no sostener la existencia de un área de no derecho.

En este sentido el Tribunal Constitucional español señaló en sentencia 234/91 que:

“Las llamadas relaciones de sujeción especial no son entre nosotros un ámbito en el que los sujetos queden despojados de sus Derechos Fundamentales o en el que la Administración pueda citar normas sin habilitación legal previa. Estas relaciones no se dan al margen del Derecho, sino dentro de él y, por tanto, también dentro de ellas tienen vigencia los derechos fundamentales, y tampoco respecto de ellas goza la Administración de un poder normativo carente de habilitación legal, aunque esta

⁶⁴ “Sin embargo, hoy en el Estado constitucional la teoría ha dado un giro radical, y si en el contexto decimonónico estaba alejada de la garantía de los derechos fundamentales, en la actualidad busca explicar el *ius puniendi* en cabeza de la Administración Pública, es decir, ese privilegio de legislar a través de reglamentos previa habilitación legal, ejecutar por medio de expedientes y sancionar, al ostentar la potestad disciplinaria, pero precisamente condicionada a la obligación de respetar de manera escrupulosa los derechos fundamentales de los funcionarios.” FORERO Salcedo, José. 2007. Garantías constitucionales en el ámbito disciplinario de los servidores estatales. Análisis normativo, jurisprudencial y doctrinal desde la óptica de un Derecho disciplinario autónomo. En: Lecciones de Derecho Disciplinario Volumen III. Colombia. Procuraduría General de la Nación, Instituto de Estudios del Ministerio Público. pp. 56.

pueda otorgarse en términos que serían inaceptables sin el supuesto de esa relación especial”.

En consecuencia, su importancia hoy en el campo sancionador, y especialmente para el desarrollo de este trabajo, radica en la distinción de si la potestad sancionadora de la administración se ejerce sobre un administrado que no mantiene vínculo alguno con la administración (caso que la doctrina ha denominado como relaciones de sujeción general), o sobre uno que sí mantiene una relación con aquella (que se ha dado en denominar relaciones de sujeción especial). La razón es que si se está frente al ejercicio de la actividad sancionadora de la administración dentro de una relación de sujeción especial, los principios que la rigen –tales como el principio de reserva de ley, tipicidad o culpabilidad- se aplicarán de forma adecuada a las características particulares del Derecho Disciplinario, y de forma adecuada además a la finalidad del especial ámbito del Derecho Disciplinario de que se trate.

Párrafo 2: Concepto y características.

En virtud de su importancia, diversos autores extranjeros han buscado definir con cierta precisión en qué han de consistir las denominadas relaciones de sujeción especial, destacando cada uno distintos aspectos como los centrales y característicos de ellas.

Así, por ejemplo, Alejandro Nieto García destaca la relación que existe entre la administración y el administrado, al referirse a los administrados de una relación de sujeción especial como “aquellas personas que viven en un contacto permanente o cuasipermanente con establecimientos administrativos (presos, soldados, estudiantes), de tal manera que sin una reglamentación especial y sin unos poderes también especiales de la administración, la convivencia y la gestión del servicio público serían difíciles”⁶⁵.

Por su parte, Villar Palasi recalca el elemento de subordinación o dependencia existente entre Administración y administrado, señalando además que puede presentarse con diversa intensidad. Por ende, sostiene

⁶⁵ NIETO García, Alejandro. 2005. Ob. Cit. pp. 229.

que aquellas tienen lugar cuando existe “un sometimiento previo del ciudadano a un determinado estatus o vínculo (como ocurre con los contratistas de la administración, los concesionarios de servicios o los funcionarios públicos)”⁶⁶.

A los elementos ya apuntados, Santa María Pastor agrega el ejercicio de las potestades limitativas que se ejercen sobre el administrado, describiendo las relaciones de sujeción especial como “la situación singular en que determinadas personas o entidades se encuentran por el hecho de hallarse insertas de modo particularmente intenso en la organización administrativa, lo que determinaría el que la administración ostentase sobre ellas unas potestades especialmente enérgicas, mucho más limitativas de la libertad”⁶⁷.

Otro concepto que se ha dado, y que también destaca la situación de dependencia del administrado respecto de la Administración, es el que define las relaciones de sujeción especial como aquellas “relaciones

⁶⁶ VILLAR Palasí, José. y VILLAR Ezcurra, José. 1999. Principios de derecho administrativo. Madrid, Universidad Complutense de Madrid. Tomo I. pp. 207.

⁶⁷ SANTA MARÍA Pastor, Juan. 1988. Fundamentos de derecho administrativo. Madrid, Editorial centro de estudios Ramón Areces. pp. 793.

jurídicas en donde el administrado se encuentra frente a la administración en una situación de especial dependencia, que permite a la administración unos títulos de intervención más amplios en su esfera jurídica para la más adecuada prestación o ejercicio de una actividad o servicio público”⁶⁸.

Finalmente, López Benítez las define comprendiendo varios de los elementos destacados, agregando los derechos y garantías de que son titulares los administrados, como aquellas “relaciones jurídico-administrativas caracterizadas por una duradera y efectiva inserción del administrado en la esfera organizativa de la Administración, a resultas de la cual queda sometido a un régimen jurídico peculiar que se traduce en un especial tratamiento de la libertad y de los derechos fundamentales, así como de sus instituciones de garantía, de forma adecuada a los fines típicos de cada relación”⁶⁹.

De los conceptos señalados es posible extraer determinadas características o notas distintivas de las relaciones de sujeción especial, a

⁶⁸ FERNÁNDEZ Sánchez, Catalina y SUÁREZ Eytel, Ignacio. 2004. Análisis de la ejecución de la pena privativa de libertad. Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Universidad de Chile, Facultad de Derecho. pp. 372.

⁶⁹ LÓPEZ Benítez, Mariano. 1994. Naturaleza y presupuestos constitucionales de las relaciones especiales de sujeción. Madrid, Civitas S.A. pp. 162.

partir de las cuales se puede determinar si en un caso concreto se está ante una relación de este tipo. A continuación se analizan brevemente dichos elementos para a partir de ello determinar luego si en el Derecho chileno los estudiantes universitarios constituyen un caso de relación de sujeción especial o no:

1.- Se trata de una relación jurídica: con ello quiere señalarse que se trata de una relación entre dos personas (tiene un carácter intersubjetivo) que se encuentra determinada por una regla (juridificada). Dicha relación jurídica supone una necesaria dependencia y conformación al orden jurídico, el cual además determina el específico fin que debe cumplir cada relación jurídica. Así “el Ordenamiento aísla un sector de la realidad social y le encomienda unos fines peculiares, asignando a los sujetos de la relación una determinada posición de preferencia o de subordinación, que se traduce en un haz recíproco de potestades, derechos, obligaciones, deberes, etc., contenido típico de cualquier relación jurídica”⁷⁰. El fin que se determine será relevante para establecer el régimen jurídico de cada relación, la

⁷⁰ LÓPEZ Benítez, Mariano. 1994. Ob. Cit. pp. 165.

posición de los administrados dentro de ella y el cómo jugarán la libertad y los derechos fundamentales en su interior.

La consecuencia de calificar las relaciones de sujeción especial como relación jurídica resulta trascendental: ambos sujetos de la relación, tanto Administración como administrado, se encuentran en una situación de poder y deber recíprocos, rompiéndose “respecto a las relaciones especiales de sujeción, la idea de que el funcionario, el recluso, el estudiante o el enfermo hospitalario sean, dentro del marco organizativo de la Administración, simples objetos o cosas, utilizables al albur de las autoridades administrativas”⁷¹.

2.- Se trata de relaciones jurídico-administrativas: con ello se quiere significar que en esta relación jurídica uno de los sujetos corresponde siempre a la Administración del Estado, la que guarda una cierta supremacía respecto del administrado, la cual se presenta con mayor intensidad en las relaciones de sujeción especial.

⁷¹ LÓPEZ Benítez, Mariano. 1994. Ob. Cit. pp. 171.

Como consecuencia de ello, se tiene la existencia de poderes extraordinarios de la Administración para ejercer potestades sobre aquellos individuos que constituyen el otro sujeto de la relación.

Este otro sujeto corresponde a aquellas personas que se encuentran en un contacto permanente o cuasi permanente con establecimientos administrativos, de manera tal que sin la existencia de una reglamentación especial y sin estos especiales poderes de la administración, la convivencia, la gestión y el normal funcionamiento del servicio inherentes a la Administración Pública serían en extremo difíciles. Claro que debe tenerse en cuenta que la intervención de la Administración en este caso tiene que ser a título de tal (y no una actuación como si fuese un particular más) de manera que dicha relación jurídica queda regulada por el Derecho Administrativo.

3.- Se caracterizan por una efectiva y duradera inserción del administrado en la organización administrativa, inserción que genera una mayor proximidad entre ambos sujetos de la relación: siempre una relación de sujeción especial implica una acentuada dependencia con la Administración

de alguien que se encuentra inmerso en ella, dentro de la misma y no fuera de ella. La inserción de la que se trata es una de carácter físico o material y no meramente jurídico. Pero dicha integración, además de ser real, debe ser efectiva, es decir, que con ella se trate de cumplir la finalidad económico-social para la cual fue creada la organización; y duradera, es decir prolongada en el tiempo.

En este sentido, es posible identificar claramente dos hipótesis en virtud de las cuales el administrado se inserta en la organización administrativa. Es posible que lo haga para servir a ella, como ocurre en el caso del funcionario público o de los militares, o para beneficiarse de ella, caso de quien acude a un hospital o a la escuela, o de la necesidad de la comunidad de mantener a los reclusos en prisión.

Así mismo, es posible clasificar este tipo de relaciones según su origen: éste puede estar en un acto voluntario del particular, como cuando voluntariamente ingresa al servicio del Estado o a una Universidad; o en un mandato ajeno a su voluntad, como en el caso del servicio militar obligatorio -en que es la ley lo que la ordena-, o el caso en que se condena a

una persona a ingresar a un recinto penitenciario -en que el juez impone la sanción-.

Finalmente, es relevante señalar que al interior de las relaciones de sujeción especial es posible encontrar grados de exigencia mayor o menor, que determinan la existencia de relaciones de sujeción intensificadas⁷² y otras moderadas, lo que explicaría por qué en algunos ámbitos existen regímenes disciplinarios especiales o tratamientos diferenciados en materia de deberes⁷³. Así, por ejemplo, en el caso de las Fuerzas Armadas la relación de sujeción especial es de una intensidad y de estándares de exigencia mayores que en el caso de los demás funcionarios públicos, debido a la misión que les corresponde, lo que implica una restricción mayor en el ejercicio de ciertos derechos fundamentales. Por su parte, en las

⁷² “La intensificación puede provenir de criterios como la integración o la complementación. Las relaciones especiales de sujeción intensificadas por integración son aquellas en las cuales de manera integral-sistemática se funden dos o más estatutos para, desde el punto de vista cualitativo, surgir un complejo normativo potenciado en sus exigencias y demandas de deberes. Ejemplo paradigmático de ello son los estatutos especiales de las Fuerzas Militares y Policía Nacional. Las intensificadas por complementación son aquellas en las cuales al estatuto disciplinario general se le suman otras normas especiales que gobiernan determinados y específicos ámbitos de la vida pública ampliando la demanda de deberes y obligaciones, especialmente en un plano cuantitativo.” GÓMEZ Pavajeau, Carlos. 2007. Sobre los orígenes de la Relación Especial de Sujeción y sus repercusiones actuales. En: Lecciones de Derecho Disciplinario Volumen III. Colombia. Procuraduría General de la Nación, Instituto de Estudios del Ministerio Público. pp. 37.

⁷³ GÓMEZ Pavajeau, Carlos y MOLANO López, Mario. 2007. La relación especial de sujeción. Estudios. Universidad Externado de Colombia. pp. 25-26.

relaciones especiales de sujeción moderadas las exigencias en su interior son menores, “tal como ocurre respecto de los particulares que ejercen funciones públicas y de algunos regímenes disciplinarios propios de ámbitos donde operan criterios técnicos o académicos para la selección del personal, inhabilidades, incompatibilidades, etc., como sucede con la autonomía universitaria, entre otros”⁷⁴.

La distinción anotada es relevante, pues en concordancia con la intensidad de la referida sujeción es que el Estado de Derecho permite la mayor o menor restricción o modulación en el ejercicio de ciertos derechos o libertades, pues si bien es cierto que en las relaciones especiales de sujeción moderadas (como la de los particulares que ejercen funciones públicas o en la autonomía universitaria), las exigencias son menores, el Estado de Derecho jamás admite su total supresión o desconocimiento.

⁷⁴ GÓMEZ Pavajeau, Carlos. 2007. Ob. Cit. pp. 38.

Párrafo 3: Consecuencias de la calificación de una situación como relación de sujeción especial.

En el campo del Derecho Sancionador resulta central el calificar o no a ciertos individuos como insertos en una relación de sujeción especial respecto de la Administración del Estado. La consecuencia de establecer que un determinado grupo de individuos corresponde a un caso de sujeción especial es que permitiría mayores restricciones al libre ejercicio de los derechos fundamentales y, en consecuencia, se atenuarían también los límites y restricciones de la potestad sancionadora de la Administración - establecidos en forma de principios- que deben regir dicha actividad, tales como el de legalidad o tipicidad, o los derechos de defensa⁷⁵.

El fundamento para flexibilizar (o modular) la aplicación de los principios del Derecho Sancionador en la imposición de sanciones a estos

⁷⁵ En el mismo sentido: “en cualquier caso, un somero análisis de la jurisprudencia en esta materia muestra que las vinculaciones al principio de legalidad, tipicidad y derechos de defensa lo son con menor intensidad que en el resto del campo sancionador administrativo de heterotutela (3). Si se nos permite decirlo, en expresión foránea incorporada al lenguaje común, se trata de una aplicación light, una aplicación que podría decirse consiste en «un quiero y no puedo», y que en ocasiones desnaturaliza tanto los citados principios que no son realmente reconocibles salvo por su denominación”. CASTILLO, Blanco, Federico e ILDEFONSO, Huertas, Rosa. 2002. La renovación de la dogmática del derecho disciplinario: a propósito de las infracciones y sanciones en el personal estatutario de la seguridad social. Revista de Administración Pública. España. 158: 7-49. pp. 9.

casos está dado por sus especiales características prácticas: la estricta observancia de dichos principios podría hacer del todo ineficaz el ejercicio de la potestad sancionadora de la administración, pues la sanción aparejada a los problemas de organización requiere de una respuesta rápida si se pretende que ésta sea eficiente en el logro de los intereses específicos que tiene a su cargo. Pero cabe enfatizar que se trata de un estado de libertad y derechos restringidos, de una modulación de principios, pero no suspendidos en su totalidad, y sólo en la medida necesaria para lograr la señalada eficacia de la Administración

Determinar entonces hasta qué punto es posible tal modulación para compatibilizar el Estado de Derecho y las garantías que éste exige para todo ciudadano -garantizar y proteger los derechos fundamentales- con las consecuencias que se siguen de la calificación de una situación como relación de sujeción especial –exigidas por la necesidad de materializar la eficacia, la justicia y el buen funcionamiento de la Administración del Estado- resulta trascendental para el Derecho Sancionador, pues es precisamente en base a la existencia de estas relaciones que se establece la

distinción entre Derecho Administrativo Sancionador y Derecho Disciplinario, cuyos principios y garantías deben adaptarse a sus peculiares características, aplicándose por regla general de forma más relajada que el modo como se emplearían si nos enfrentáramos a una relación de sujeción general.

Ahora bien, debe quedar claro que la existencia de una relación de sujeción especial no es razón suficiente para derogar o excepcionar la aplicación de los derechos fundamentales consagrados por la Constitución Política y por los tratados internacionales suscritos y ratificados por Chile, ni tampoco habilita para establecer límites particulares en dicho tipo de relaciones⁷⁶. Aún más, la restricción, limitación o atenuación de los mismos no puede constituir la regla general sino sólo una excepción, dado el carácter de fundamentales de esos derechos. Por lo mismo, no puede tratarse de una potestad discrecional de la Administración, sino que habrá

⁷⁶ “Las llamadas relaciones de sujeción especial no son entre nosotros un ámbito en el que los sujetos queden despojados de sus derechos fundamentales o en el que la Administración pueda dictar normas sin habilitación legal previa. Estas relaciones no se dan al margen del derecho, sino dentro de él y por lo tanto también dentro de ellas tienen vigencia los derechos fundamentales y tampoco respecto de ellas goza la Administración de un poder normativo carente de habilitación legal, aunque ésta pueda otorgarse en términos que no serían aceptables sin el supuesto de esa especial relación –vid. Entre otras, S.T.C. 2/1987, 42/1987, S.T.C. 61/1990” Sentencia del Tribunal Constitucional español 234/1991 de 10 de diciembre.

de ser necesaria, justificada y proporcional al fin perseguido por la específica aplicación del Derecho Disciplinario de que se trate⁷⁷. En este sentido el Tribunal Constitucional español ha señalado que los derechos fundamentales no son absolutos y pueden ceder ante intereses constitucionalmente relevantes, siempre que en el recorte que aquel haya de experimentar se revele como necesario para lograr un fin constitucionalmente legítimo, proporcionado para alcanzarlo y, en todo caso, sea respetuoso con el contenido esencial del derecho⁷⁸.

Por lo apuntado resulta importante definir la finalidad de la existencia del régimen disciplinario en el ámbito particular en que se da cada una de las relaciones de sujeción especial, pues precisamente es aquél, unido a la

⁷⁷ Así por ejemplo, la Corte Constitucional de Colombia señaló en sentencia T-706 de 9 de diciembre de 1996 que las limitaciones a los derechos fundamentales de los internos que se encuentran privados de libertad en algún recinto penitenciario sólo son legítimas si cumplen con las siguientes condiciones: “(1) debe tratarse de un derecho fundamental que, por su naturaleza, admita restricciones en razón de las necesidades propias de la vida carcelaria; (2) la autoridad penitenciaria que efectúa la restricción debe estar autorizada, por vía legal o reglamentaria, a llevar a cabo la mencionada restricción; (3) el acto restrictivo de un derecho fundamental de los internos sólo puede estar dirigido al cumplimiento y preservación de los fines esenciales de la relación penitenciaria, esto es, la resocialización del recluso y la conservación del orden, la disciplina y la convivencia dentro de los establecimientos carcelarios; (4) la restricción de un derecho fundamental de los internos por parte de la autoridad penitenciaria debe constar en acto motivado y, en principio, público; y (5) la restricción debe ser proporcionada a la finalidad que se busca alcanzar”.

⁷⁸ Entre otras sentencias: TC. 57/1994, de 28 de febrero, 143/1994, de 9 de mayo; 98/2000, de 10 de abril, 186/2000 de 10 de julio, 156/2001, de 2 de julio; recogidas en sentencia n° 70, dada en Madrid, a 3 de abril de 2002. Ponente Fernando Garrido Falla, dentro del recurso de amparo n° 3787/2001.

finalidad del servicio al cual está entregada la Administración en un caso determinado, el que va a definir las modulaciones y los límites legítimos a los derechos fundamentales en general, y a los principios limitadores del ius puniendi en particular, de manera que la finalidad de dichas limitaciones debe ser congruente con el desempeño de la función, encontrándose justificados aquellos que sean idóneos, necesarios y proporcionales para la consecución de los objetivos a cuyo servicio se encuentran y que corresponde, en último término, al objetivo del servicio que la Administración entrega⁷⁹.

La afirmación planteada reviste gran importancia para este trabajo, especialmente por los derechos y garantías consagrados en el artículo 19 n°3 de la Constitución los cuales, como se verá, corresponden a los principales principios del Derecho Sancionador aplicables a todas sus

⁷⁹ En este sentido el Tribunal Constitucional español en sentencia 21/1981 de 15 de junio de 1981 señaló que “La extensión de los Derechos Fundamentales a todos los ciudadanos, como derechos inherentes a la propia personalidad, exige que las limitaciones a su ejercicio basadas en la “relación de sujeción especial” en que se encuentran ciertas categorías de personas sólo sean admisibles en la medida en que resulten estrictamente indispensables para el cumplimiento de la misión o función derivada de aquella situación especial.”

manifestaciones⁸⁰ (incluidos el Derecho Administrativo Sancionador y el Derecho Disciplinario) con las adaptaciones que se expresarán⁸¹.

Finalmente, cabe insistir en la idea de que aún en aquellos casos en que se está ante una relación de sujeción especial, al ingresar el particular en dicha relación con la Administración no abandona su libertad ni sus derechos fundamentales sino que dentro del establecimiento los conserva, aunque ocurra ello con ciertas atenuaciones.

⁸⁰ Cabe señalar que si bien en dicha disposición se encuentran consagrados los principales principios y límites al Derecho Sancionador, eso no significa que los que se encuentren consagrados en otras disposiciones o que no tengan expresa consagración constitucional no constituyan principios generales del Derecho Sancionador. Una postura distinta parece sostener el Tribunal Constitucional en la sentencia Rol 2381-12 de 20 de agosto de 2013: “DÉCIMO: Que el primer elemento que exige la aplicación de la letra f) del numeral 7° del artículo 19 es la existencia de un tipo especial de procedimiento: “las causas criminales”, esto es, aquellas que persiguen la responsabilidad penal generada por la posible comisión de un crimen o simple delito. El constituyente, sin duda, ha querido reconocer esta garantía en un procedimiento en particular y no como una garantía general de todo procedimiento, pues éstas se encuentran en el numeral 3° del artículo 19.”

⁸¹ El Tribunal Constitucional señaló en sentencia Rol 437 de 21 de abril de 2005 “los principios del artículo 19 N°3 de la Constitución, en la amplitud y generalidad ya realizada, se aplican, en lo concerniente al fondo sustancia de toda diligencia, trámite o procedimiento, cualquiera sea el órgano estatal involucrado, trátese de actuaciones judiciales, actos jurisdiccionales o decisiones administrativas en que sea, o pueda ser, afectado el principio de legalidad contemplado en la Constitución, o los derechos asegurados en el artículo 19 N°3 de ella, comenzando con la igual protección de la ley en el ejercicio de los atributos fundamentales. Además y de los mismos razonamientos se sigue que los principios contenidos en aquella disposición constitucional rigen lo relativo al proceso racional y justo, cualquiera sea la naturaleza, el órgano o el procedimiento de que se trate, incluyendo los de índole administrativa, especialmente cuando se ejerce la potestad sancionadora o infraccional.”

En esta línea, Lagasabaster señala:

“Los derechos fundamentales encuentran plena vigencia en las RSE, aunque, ciertamente, encuentren limitaciones derivadas de la propia existencia de la RSE. Ya no es admisible la afirmación que niega la vigencia de los derechos fundamentales de los internos en prisión, de los militares, funcionarios o escolares. (...). Esto no significa, sin embargo, que dentro de una RSE se disfrute de los derechos fundamentales de la misma forma que en las relaciones ciudadano-Estado. La integración en una RSE conlleva la limitación de los derechos fundamentales. Esta limitación no afecta a todos los derechos fundamentales, sino solamente a aquellos cuya afirmación pone en entredicho la funcionalidad de la RSE afectada. Toda limitación de los derechos fundamentales debe estar hecha según el sentido y la finalidad de la RSE de que se trate. Debe ser al mismo tiempo necesaria,

adecuada y proporcional a la finalidad que se persigue mediante la RSE”⁸².

Así, si bien la existencia de las relaciones de sujeción especial permite la aplicación matizada de diversos principios del Derecho Sancionador (como por ejemplo la reserva de ley o la tipicidad), no conduce en ningún caso a que estos principios, ni mucho menos los derechos fundamentales, no se apliquen en este ámbito del derecho⁸³.

⁸² LAGASABASTER, Herrarte, Iñaki. 1994. Las relaciones de sujeción especial. Madrid, Civitas S.A. pp. 139.

⁸³ “Sin embargo, la Administración en el ejercicio de la potestad disciplinaria, como manifestación del ius puniendi, debe respetar los principios que informan la potestad sancionatoria del Estado, por lo que su validez, en el contexto de un Estado de Derecho respetuoso de los derechos fundamentales, está condicionada al respeto de la Constitución y de los principios en ésta consagrados. Por ello, la Administración del Estado, como tendremos oportunidad de poner de relieve, en el desarrollo de los procedimientos disciplinarios, está vinculada al irrestricto respeto de los derechos constitucionales procesales y a los principios constitucionales que la informan, como son, los principios de legalidad, tipicidad, proporcionalidad, debido proceso, non bis in idem, presunción de inocencia, entre otros.”. MONTERO Cartes, Cristián. Introducción al estudio de la responsabilidad disciplinaria de los funcionarios públicos. Artículo presentado a las Jornadas de Derecho Público 2012 de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. pp. 5. Disponible en <http://www.jornadasdederechopublico2012.pucv.cl/recibidos/montero.pdf>

Sección Segunda: Los estudiantes como un caso de relación de sujeción especial.

Párrafo 1: Ejemplos comparados de relaciones de sujeción especial.

Como ya se apuntó, las relaciones especiales de sujeción son aquellas en donde el administrado tiene una relación -de cierta permanencia- con la Administración, y que por regla general se trata de actividades de relevancia pública.

Si bien en su nacimiento en la doctrina la figura de las relaciones de sujeción especial fue utilizada únicamente para explicar la situación en que se encontraban los funcionarios públicos, el alcance de ésta se ha ido ampliando con el transcurso del tiempo, resultando hoy aplicable a diversas situaciones⁸⁴.

⁸⁴ Aunque en España se dio una tendencia expansionista en cuanto a los grupos considerados como relaciones de sujeción especial, los grupos tradicionalmente así considerados son los militares, los internos de un centro penitenciario, los estudiantes, el ámbito organizativo interno de la Administración y los funcionarios. Sobre la evolución del concepto de relación de sujeción especial en España véase MALJAR, Daniel. 2004. El Derecho Administrativo Sancionador. Buenos Aires, Ad Hoc. pp. 274 y ss.

Así, por regla general (pues el análisis caso a caso depende de la legislación nacional en la cual se encuentre inserta la relación en cuestión) hoy es posible calificar dentro de esta categoría, por ejemplo, a aquellos particulares que asumen funciones públicas de manera transitoria -por cualquiera de los medios legales existentes para tal efecto- o en forma permanente, como en el caso de los servicios públicos.

Otra categoría de casos a los que la doctrina ha extendido el concepto de relaciones de sujeción especial es a aquel de cumplimiento de funciones de custodia y protección, tal y como sucede tanto con las personas privadas de libertad como con aquellas que cumplen con su deber de prestación de servicio militar obligatorio.

De la misma forma, a nivel de doctrina y jurisprudencia comparada la categoría se ha utilizado también como una expresión de las competencias intervencionistas del Estado tanto en el ejercicio de algunas profesiones liberales -como la abogacía o la medicina- que en todo caso no parece aplicable al caso chileno, como en algunas actividades reguladas o prestadas por el Estado, como la educación.

En todos los casos indicados, al tratarse de una relación de sujeción especial, el administrado se encuentra sometido no sólo a las normas generales a las que se encuentran sometidos todos los particulares en sus relaciones frente a la Administración, sino a las normas que rigen en concreto el Organismo (como sucede con los funcionarios públicos) o el establecimiento público (como en el caso de un hospital o de una Universidad) en el cual se encuentra inserto.

Párrafo 2: Situación de los estudiantes en Chile.

A continuación se analiza, a partir de los elementos explicados en el Párrafo 2, Sección Primera de este capítulo, la relación que se da entre los estudiantes y el establecimiento educacional al cual concurren pues, como se verá, en el actual régimen jurídico de la educación en Chile resulta dudoso generalizar su situación como una de sujeción especial.

En primer lugar, se indicó como elemento componente de las relaciones de sujeción especial el hecho de que se trata de una relación

jurídica, es decir, una relación entre dos partes, la cual se encuentra regulada por la ley. Ello supone que la relación en cuanto tal depende y debe conformarse al orden jurídico. En este sentido, toda relación que se establece entre un estudiante y el establecimiento educacional al que acude es una relación jurídica en los términos que se han señalado, por cuanto se está en presencia de dos individuos, la persona natural que constituye el administrado y la persona jurídica correspondiente al establecimiento.

A ello cabe agregar el que efectivamente se trata de una relación “jurídica”, pues el derecho a la educación se encuentra desde ya consagrado a nivel constitucional, y se regula además la actividad educativa en todos sus niveles a través del DFL N°2 de 2010 del Ministerio de Educación que establece el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N°20.370 (Ley General de Educación) con las normas no derogadas del Decreto con Fuerza de Ley N°1 de 2005 (que fijaba el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N°18.962 Orgánica Constitucional de Enseñanza).

Al mismo tiempo, al estar regulada por el ordenamiento jurídico, es éste el que ha de determinar el específico fin que debe cumplir esta relación

jurídica. En este caso, los establecimientos educacionales tienen por fin “educar” a quienes ingresan a ellos en calidad de estudiantes. Por su parte, de acuerdo al artículo 19 N° 10 de la Constitución Política, la educación tiene por objeto el pleno desarrollo de la persona en las distintas etapas de su vida; mientras que el artículo 2 del DFL N°2 de 2010 del Ministerio de Educación establece que “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”.

De este modo, de central importancia resulta establecer que la finalidad que persigue la Administración en este caso es “educar”, lo que

constituye pilar estratégico del régimen disciplinario que se aplica a los estudiantes que concurren a los establecimientos destinados a ello, y por ende debe tenerse en todo momento presente a la hora de determinar los principios que deben aplicarse en este especial régimen, al momento de definir las modulaciones o limitaciones que los mismos pueden sufrir siempre en pos de la función educativa, y al analizar la legitimidad de las infracciones y sanciones que se establezcan, las que deben estar siempre en relación con los derechos y deberes relacionados con la actividad educativa, con su especial naturaleza, sus objetivos y su misión. Lo anterior por cuanto el mantenimiento del orden y la disciplina no pueden constituir por sí mismos valores dignos de protección, sino que deben ser instrumentales, en este caso, al logro de la función educativa (mantener el orden resulta necesario para poder realizar la actividad de la cual los sujetos, en este caso estudiantes, son destinatarios).

En segundo lugar, se apuntó como elemento de las relaciones de sujeción especial el hecho de que se trata no sólo de relaciones jurídicas, sino de relaciones “jurídico-administrativas”, en cuanto que uno de los

sujetos de la relación debe corresponder necesariamente a la Administración del Estado, la que si bien guarda siempre una cierta supremacía respecto del administrado, se presenta aún con mayor intensidad en las relaciones de sujeción especial. Es este punto el que impide calificar en forma generalizada toda relación entre estudiante y establecimiento educacional en Chile como una relación de sujeción especial.

En primer lugar cabe señalar que la Constitución Política de 1980 no establece un sistema educacional propiamente tal para el país, sino que se limita a consagrar por un lado, el derecho a la educación, y por el otro, la libertad de enseñanza, como derechos fundamentales. Con ello se transformó el Estado Docente, se descentralizó la administración del sistema escolar, se permitió su privatización, se incorporó la idea de competencia entre diversos oferentes al sistema educativo, se limitó el control que ejercía el Estado sobre la educación y se lo mantuvo en un rol subsidiario en esta materia, con lo que se debilitó la relación de sujeción especial que bajo el Estado Docente podía establecerse entre administración y estudiante de todo tipo y nivel.

En efecto, al regular el derecho a la educación el artículo 19 N°10 de la Constitución Política limita el rol del Estado al establecer que sólo le corresponde: otorgar especial protección al ejercicio del derecho de los padres de educar a sus hijos, “promover” la educación parvularia, financiar un sistema gratuito de enseñanza básica y media y “fomentar” el desarrollo de la educación en todos sus niveles. Así, el derecho a la educación comprende el deber positivo del Estado de financiar un sistema de educación gratuita, pero no necesariamente de proveerlo, y además comprende el deber negativo de no interferir con el derecho preferente de los padres de educar a sus hijos.

Si a ello se le añade el hecho de que la libertad de enseñanza se encuentra consagrada en el artículo 19 N°11 de la Constitución como “el derecho de abrir, organizar y mantener establecimientos educacionales”, se comprende el rol subsidiario que en materia de educación se le asignó al Estado, tanto al abrir definitivamente las puertas a la iniciativa de los particulares, como al limitar la actividad de control de la Administración respecto de la educación a la de velar por el cumplimiento de los requisitos

mínimos que se exijan en cada uno de los niveles de enseñanza básica y media y verificar el cumplimiento de los requisitos para el reconocimiento oficial de los establecimientos educacionales de todo nivel.

Este esquema constitucional del sistema educacional, que reduce el rol del Estado y admite ampliamente la participación privada, se plasma a nivel legal en el ya referido DFL N°2 de 2010 del Ministerio de Educación⁸⁵.

En efecto, en el inciso 4° del artículo 4 del DFL N°2 se establece que en los niveles de educación básica y media el sistema de educación chileno será de naturaleza mixta, de manera que se incluirán establecimientos de propiedad y administración del Estado o sus órganos (los que en la actualidad y desde 1981, a partir de la Ley de Municipalización de la

⁸⁵ El referido DFL estableció el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N°20.370 (Ley General de Educación) con las normas no derogadas del Decreto con Fuerza de Ley N°1 de 2005 (que fijaba el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N°18.962 Orgánica Constitucional de Enseñanza, LOCE). La Ley Orgánica Constitucional de Enseñanza (LOCE) desde 1990 hizo legal aquello que venía operando de facto en la educación chilena como política oficial del gobierno militar. Esta ley fijó los requisitos mínimos que debían cumplir los niveles de enseñanza básica y media, regulando el deber del Estado en cuanto velar por su cumplimiento, lo que muestra cómo con ella el Estado se desprende oficialmente del rol histórico que le había cabido hasta 1973 –año hasta el cual había tenido un rol preponderante en sistema educacional chileno-, aceptando ser solamente un “guardián” del cumplimiento correcto de las normas y no como interventor directo en el proceso educativo.

Educación, son administrados por las Municipalidades⁸⁶ y financiados por fondos municipales), y otra de naturaleza particular (ya sea subvencionada o pagada). Lo mismo sucede con las instituciones de educación superior, ya que las universidades, institutos profesionales y los centros de formación técnica pueden también ser estatales o particulares. Así, los alcances del mínimo control que tenga el Estado sobre la educación dependerá, al menos en el caso de la educación escolar, de si ella sea particular pagada, particular subvencionada o municipalizada, existiendo obviamente un menor control en la primera y uno mayor en la última.

De esta forma, sólo en aquellos establecimientos de propiedad y administración del Estado o de sus órganos es posible afirmar que concurre el requisito de las relaciones de sujeción especial en análisis, pues sólo en ellos uno de los sujetos de la relación jurídica que se genera entre alumno y establecimiento corresponde a la Administración del Estado.

⁸⁶ Aunque las Municipalidades son corporaciones autónomas de derecho público con personalidad jurídica y patrimonio propio, de acuerdo al inciso 2° del artículo 1° de la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado N°18.575, las Municipalidades son parte de la Administración del Estado.

Así entendido, estas relaciones de sujeción especial se dan en la educación escolar en los establecimientos educacionales municipales, pues aunque las Municipalidades corresponden a corporaciones autónomas de derecho público con personalidad jurídica y patrimonio propio, de acuerdo al artículo 1° inciso 2° de la LOCBGAE⁸⁷ son parte de la Administración del Estado. En el nivel de educación superior, estas relaciones se dan en el caso de las Universidades Estatales pues, aunque éstas son autónomas, de acuerdo a la jurisprudencia reiterada de la Contraloría General de la República⁸⁸ y del Tribunal Constitucional⁸⁹ constituyen servicios públicos

⁸⁷ Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.

⁸⁸ “Precisado lo anterior, corresponde anotar que la reiterada y uniforme jurisprudencia de este Organismo de Control, contenida, entre otros, en los Dictámenes N°s. 8.576, de 1989 y 679, de 1992, ha informado que las universidades estatales constituyen servicios públicos y que se encuentran comprendidas entre las entidades de la Administración del Estado a que se refiere el citado artículo 1° de Ley N° 18.575.” Dictamen de la Contraloría General de la República N°47.500 de 21 de septiembre de 2004. En el mismo sentido Dictamen de la Contraloría General de la República N°9889 de 27 de febrero de 2004.

⁸⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional Rol N° 1892-11 de 17 de noviembre de 2011: “TERCERO: Que, desde luego, no es del caso apartarse aquí del criterio sostenido precedentemente por este Tribunal, en orden a que la Administración del Estado a que hace mención el artículo 38 de la Constitución, así como la Ley N° 18.575 (artículo 1°) dictada en su virtud, comprende, de manera amplia, a todos los órganos y servicios creados para el cumplimiento de la función administrativa del Estado (Rol N°39), incluidas las universidades estatales (Rol N°352) (...). CUARTO: Que, asumida esta identidad de la Universidad de Chile, como institución estatal con personalidad jurídica propia de derecho público, entonces su más elemental aplicación es que necesariamente debe subsumirse en algunas de las clases genéricas con que la Constitución concibe al Estado. E integrar, por tanto, su Administración (...). Siendo de agregar que la unanimidad de la jurisprudencia y la doctrina, reconocen a la Universidad de Chile como un servicio público descentralizado correspondiente a la Administración del Estado; QUINTO: Que en esta sede, pues, no procede sino afirmar esa premisa que representa el punto de partida aceptado por la jurisprudencia constitucional, cual es que la Universidad de Chile, al igual que las otras universidades estatales, se perfila con todos los rasgos peculiares y distintivos que caracterizan a los servicios públicos

creados para el cumplimiento de la función administrativa y por ende, según la misma norma ya citada, forman parte de la Administración del Estado.

Finalmente, se indicó que las relaciones de sujeción especial se caracterizan por existir una efectiva y duradera inserción, tanto física como jurídica, del administrado en la organización administrativa a través de la cual se intente cumplir con la finalidad económico-social para la cual fue creada la organización.

Es claro que la relación entre estudiante y establecimiento educacional cumple con esta característica, pues el alumno ingresa físicamente a una institución, a la que debe acudir por regla general en forma diaria durante varios años de su vida, adaptándose a su normativa, para con ello alcanzar el nivel educacional correspondiente, función social y administrativa cuyo cumplimiento el Estado ha encargado a estos establecimientos. Así, en esta específica relación, el estudiante se inserta en forma voluntaria en el establecimiento no para servir al mismo, como ocurre en el caso de un funcionario público, sino para beneficiarse de él.

de la Administración del Estado”. En el mismo sentido se pronunció en fallo recaído en la Universidad Metropolitana de Ciencias de la Educación, Rol N° 352, de 15 de julio de 2002.

Respecto de la calificación de las relaciones de sujeción especial como intensificadas o moderadas, las que se dan en el ámbito educacional entre el estudiante y el establecimiento son de esta segunda clase, pues su intensidad y el grado de exigencia al interior de ellas son menores que en otras, lo que implica que la restricción admisible en el ejercicio de los derechos fundamentales de los administrados y las modulaciones a los principios que limitan la imposición de sanciones es muchísimo menor.

En conclusión, en el actual sistema educacional chileno sólo es posible sostener la existencia de relaciones de sujeción especial en aquellos casos en que el establecimiento educacional es de propiedad y además administrado por el Estado o sus organismos, pues sólo allí se está ante una relación “jurídico-administrativa”.

Más adelante en este trabajo se analizará si esta cuestión resulta fundamento suficiente como para establecer exigencias distintas a uno y otro régimen de disciplina interna dependiendo de si se está ante una relación de sujeción especial o no, o si, por el contrario, la distinción pierde relevancia al tratarse en ambos casos de un control acentuado del

establecimiento educacional sobre sus alumnos, control propio de la disciplina interna y de los reglamentos de cada institución, y la necesidad de orden y disciplina para poder alcanzar esa función administrativa que el Estado les ha encomendado desempeñar.

CAPÍTULO III

LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO SANCIONADOR

Sección Primera: Relevancia.

El Derecho Sancionador comprende diversas especies, entre las cuales se encuentran el Derecho Penal, el Derecho Administrativo Sancionador y el Derecho Disciplinario. Las dos últimas tienen en común el hecho de tratarse manifestaciones de la potestad sancionadora del Estado atribuida a la Administración.

La principal consecuencia de dicha afirmación consiste en que al constituir todas ellas manifestaciones de un mismo Derecho Sancionador, pero independientes entre sí, deberán en definitiva compartir unos mismos

principios⁹⁰, sea que se apliquen o no con la misma intensidad, de manera de establecer límites al ius puniendi que permitan una mayor igualdad de armas y defender al individuo frente al Estado⁹¹.

Como se apuntó más arriba, ante esta afirmación se tienen dos posibilidades.

Una primera opción consiste en acudir a los principios del Derecho Penal para aplicarlos a las demás manifestaciones del Derecho Sancionador mientras no se hayan elaborado sus principios propios. Dado que históricamente los principios y límites aplicables al ius puniendi se han consagrado y desarrollado en forma especial en el Derecho Penal, circunscribiéndolos en su aplicación a dicho ámbito, tanto la doctrina como la jurisprudencia han entendido que esta postura es la adecuada, postulando

⁹⁰ En este sentido se ha pronunciado la Contraloría General de la República al señalar que “a la misma conclusión se debe arribar a partir de las consideraciones que la jurisprudencia y la doctrina han venido formulando acerca de la unidad del poder sancionatorio del Estado – más allá de las naturales diferencias entre las sanciones administrativas y las penales. Y la necesidad de someter a unas y otras a un mismo estatuto garantístico”. Dictamen N° 28226 de 22 de junio de 2007.

⁹¹ En dicha línea se pronunció el Tribunal Constitucional en sentencia Rol 479: “[...] aún cuando las sanciones administrativas y las penas difieran en algunos aspectos, ambas forman parte de una misma actividad sancionadora del Estado y han de estar, en consecuencia, con matices, sujetas al mismo estatuto constitucional que las limita en defensa de la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos. Como ya se ha dicho en fallos anteriores “ los principios inspiradores del orden penal contemplados en la Constitución Política de la República han de aplicarse, por regla general, al derecho administrativo sancionador, puesto que ambos son manifestaciones del ius puniendi propio del Estado” (considerando 9 de la sentencia de 26 de agosto de 1996, Rol 244).”

que son los principios propios del Derecho Penal los que deben extenderse a las otras manifestaciones de la potestad sancionadora. Así se ha pronunciado el Tribunal Constitucional chileno desde la sentencia de 26 de agosto de 1996, Rol N° 244⁹², el que ha señalado que son los principios del Derecho Penal los que deben aplicarse “por regla general” (lo que implica que en ocasiones podrán dejarse de lado, sentencia Rol N° 244⁹³) y “con matices” (en forma más flexible y menos garantista, sentencias Rol 479⁹⁴ y 480 de 2006) al Derecho Administrativo Sancionador. En el mismo sentido se pronunció el Tribunal Constitucional español en sentencia 77 de 3 de octubre de 1983.

En el caso del Derecho Disciplinario también es aplicable lo dicho acerca del Derecho Administrativo Sancionador, consistiendo igualmente la

⁹² En este mismo sentido GÓNGORA Pimentel, Genaro. 2008. El reconocimiento del Derecho Administrativo Sancionador en la jurisprudencia constitucional mexicana. En: FERRER Mac-Gregor, Eduardo y ZALDÍVAR Lelo de Larrea, Arturo (Coordinadores). La ciencia del Derecho Procesal Constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del Derecho, Tomo XII, Ministerio Público, Contencioso Administrativos y Actualidad Jurídica. Ciudad Universitaria, Universidad Autónoma de México. pp. 255-274.

⁹³ En el considerando 9° señaló: “Que los principios inspiradores del orden penal contemplados en la Constitución Política de la República han de aplicarse, por regla general, al derecho administrativo sancionador, puesto que ambos son manifestaciones del ius puniendi propio del Estado.”. En el mismo sentido y citando la sentencia del Tribunal Constitucional en comento se ha pronunciado la Contraloría General de la República en dictamen N° 14.571 de 22 de marzo de 2005.

⁹⁴ En el considerando 8° señaló que: “aun cuando las sanciones administrativas y las penas difieran en algunos aspectos, ambas forman parte de una misma actividad sancionadora del Estado y han de estar, en consecuencia, con matices, sujetas al mismo estatuto constitucional que las limita en defensa de la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos.”

primera opción en la aplicación de los principios del Derecho Penal⁹⁵, al ser los aplicables al Derecho Administrativo Sancionador, habiendo realizado las adaptaciones correspondientes a la particularidad y los fines de esta manifestación del Derecho Sancionador.

En ese sentido se ha pronunciado la Corte Constitucional de Colombia al señalar en la sentencia C-769 de 1998:

“No resulta admisible, por lo tanto, aplicar las normas penales a lo disciplinario, sin hacer las adaptaciones necesarias que imponen las especificidades antes anotadas. No obstante, mientras el derecho disciplinario no termine el proceso de construcción de las reglas y principios que le son propios las remisiones a los principios, garantías e instituciones penales serán inevitables; aunque no debe llegarse a la situación de

⁹⁵ En este sentido se ha pronunciado la Corte Constitucional de Colombia al señalar “Esta corporación ha reiterado que el derecho disciplinario es una modalidad de derecho sancionatorio, por lo cual los principios del derecho penal se aplican, mutatis mutandi en este campo, pues la particular consagración de garantías sustanciales y procesales a favor de la persona investigada se realiza en aras del respeto de los derechos fundamentales del individuo en comento, y para controlar la potestad sancionadora del Estado”. Corte Constitucional de Colombia, sentencia C-310 de 25 de junio de 1997.

extremar la aplicación de éstas en desmedro de las reglas especiales que gobiernan el sistema disciplinario”⁹⁶.

La segunda opción, que se considera más adecuada e igualmente aplicable tanto para el Derecho Administrativo Sancionador como para el Derecho Disciplinario, consiste en establecer los principios propios del Derecho Sancionador en general, los que luego deben ser modulados en atención a las características de cada una de sus manifestaciones para su aplicación. En definitiva, se trata de entender que si bien tradicionalmente los principios y límites aplicables al *ius puniendi* (Derecho Sancionador) han sido desarrollados en el ámbito del Derecho Penal, ello no significa que sean exclusivos de él. En efecto, no es que deba hablarse de una extensión de los principios del Derecho Penal sino, como se ha señalado, de unos principios globales propios del Derecho Sancionador, aplicables a todas sus

⁹⁶ En el mismo sentido puede verse la sentencia C-725 de la Corte Constitucional de Colombia: “El que las diferentes manifestaciones del derecho sancionador comporten la existencia de elementos comunes no significa que los principios del derecho penal se aplican exactamente de la misma forma en todos los ámbitos de donde se manifiesta el poder sancionador del Estado, ya que entre el derecho penal y los otros derechos sancionadores existen diferencias que no pueden ser desestimadas. El ejercicio del derecho del Estado a sancionar (*ius puniendi*) las faltas disciplinarias que cometan sus servidores para prevenir conductas contrarias al cumplimiento recto del servicio público y leal de la función pública, lesivas de los bienes jurídicos protegidos con ellas, debe estar revestido de todas las garantías de orden sustantivo y procesal, consagradas constitucional y legalmente para los regímenes sancionatorios, particularmente en lo que hace al derecho penal, en la medida en que ambos participan de elementos comunes”.

manifestaciones⁹⁷, los que deben ser contruidos y modulados a partir de lo ya establecido para el Derecho Penal, pero formulados en términos generales de manera tal que se trate de principios aplicables todo el ius puniendi estatal.

De este modo, los principios del Derecho Sancionador no se identifican con los del Derecho Penal ni deben aplicarse de igual forma que en el ámbito penal, en cuyo seno han sido ampliamente desarrollados, sino que es necesario en primer lugar abstraerlos y generalizarlos para hacerlos propios del género que constituye el Derecho Sancionador para luego, como segundo paso, adaptarlos a las características y finalidades propias de cada una de las manifestaciones de la potestad sancionadora de la Administración⁹⁸, teniendo en consideración los bienes jurídicos tutelados por cada manifestación sancionatoria y los bienes que se verán afectados por la imposición de sanciones a quienes resulten responsables. Teniendo

⁹⁷ “3°. Este bloque jurídico común no es pura y simplemente el Derecho Penal, como de ordinario suele entenderse, sino el propio del Ordenamiento punitivo del Estado, que se diversifica luego en sus manifestaciones penal y administrativa sancionadora”. NIETO García, Alejandro. 1994. Ob. Cit. pp. 164.

⁹⁸ “Los principios y criterios se comunican de arriba abajo sin restricción alguna; no así en sentido horizontal, puesto que nos encontramos con realidades afines pero no idénticas. La matización, en suma, no debe realizarse en la fase de aplicación del Derecho Penal al Derecho Administrativo sino en la fase de concreción del nivel constitucional al administrativo (y al penal)”. NIETO García, Alejandro. 1994. Ob. Cit. pp. 175.

los elementos mencionados en consideración, por regla general la aplicación de los principios del Derecho Sancionador será más rigurosa en materia penal, tanto por su importancia como por los bienes jurídicos protegidos y eventualmente afectados por una pena, que en las otras manifestaciones sancionatorias, en las que la aplicación de los mismos principios podrá realizarse con menor intensidad⁹⁹.

Cabe puntualizar finalmente que aunque se adopte la primera postura enunciada, lo que se afirma igualmente es la necesaria aplicación de “principios” desarrollados por el Derecho Penal, al Derecho Administrativo Sancionador (y al Derecho Disciplinario), y no de sus reglas específicas¹⁰⁰, error en el que ha incurrido a veces la jurisprudencia nacional, sobre todo en materia de prescripción de la sanción administrativa. Así, lo que ha

⁹⁹ En este sentido se pronunció la Corte Constitucional de Colombia en sentencia C 597-96: “Ahora bien, lo anterior no significa que los principios del Derecho Penal se aplican exactamente de la misma forma en todos los ámbitos en donde se manifiesta el poder sancionador del Estado, ya que entre el Derecho Penal y los otros derechos sancionadores existen diferencias que no pueden ser desestimadas. Así, el Derecho Penal no sólo afecta un derecho tan fundamental como la libertad sino que además sus mandatos se dirigen a todas las personas, por lo cual es natural que en ese campo se apliquen con máximo rigor las garantías del debido proceso. En cambio, otros derechos sancionadores no sólo no afectan la libertad física, pues se imponen otro tipo de sanciones, sino que además sus normas operan en ámbitos específicos, ya que se aplican a personas que están sometidas a una sujeción especial -como los servidores públicos- o a profesionales que tienen determinados deberes especiales, como médicos, abogados o contadores. En estos casos, la Corte ha reconocido que los principios del debido proceso se siguen aplicando pero pueden operar con una cierta flexibilidad en relación con el Derecho Penal.”

¹⁰⁰ En este mismo sentido en PANORAMA del Derecho Administrativo Sancionador en España. 2005. Ob. cit. pp. 27. Idem en NIETO García, Alejandro. 1994. Ob. Cit. pp. 167.

sucedido es que debiendo aplicarse el principio de prescripción en el Derecho Administrativo Sancionador, y al no haber dispuesto el ordenamiento jurídico de una regla especial de prescripción, la Contraloría General de la República ha resuelto aplicar la norma de las faltas penales contemplada en el artículo 94 del Código Penal¹⁰¹, planteamiento que fue luego seguido, erróneamente, por la Corte Suprema:

“ante la ausencia de norma expresa en el ordenamiento citado, y tratándose de disposiciones especiales, debe entenderse que en lo no contemplado expresamente en ellas, deben aplicarse supletoriamente las reglas del derecho común que, según la materia específica, correspondan. En este caso, el derecho común aplicable es el Derecho Penal, manifestación del mismo ius puniendi estatal, específicamente su artículo 94, pues en la especie, resulta evidente que el procedimiento infraccional persigue la sanción de una falta, en este caso, por

¹⁰¹ Dictamen N° 14.571 de 22 de marzo de 2005 de la Contraloría General de la República. En el mismo sentido, dictamen N° 28.226 de 22 de junio de 2007.

infracción al ordenamiento administrativo, y por tanto, debe darse esa calificación a los hechos denunciados.”¹⁰²

Como consecuencia de lo dicho y de la postura adoptada, a continuación se expondrán los principales principios del Derecho Sancionador, que si bien históricamente han sido desarrollados en el ámbito del Derecho Penal, son propios de todas las manifestaciones sancionatorias del Derecho, aunque en cada caso se irán indicando los matices con que deben aplicarse al Derecho Administrativo Sancionador y al Derecho Disciplinario. Estos principios constituyen el núcleo mínimo e imprescindible del Derecho Sancionador, diga lo que digan las normas que, en caso de contradicción, deben ceder ante ellos.

¹⁰² Sentencia de la Excma. Corte Suprema, 3 de agosto de 2009, Rol 3283-2009.

Sección Segunda: Análisis de los principales principios del Derecho

Sancionador¹⁰³.

a) Legalidad: el principio de legalidad, profusamente desarrollado en el ámbito del Derecho Penal, puede analizarse en virtud de tres vertientes distintas: el principio de reserva legal o de legalidad propiamente tal, el principio de tipicidad y el principio de irretroactividad de la ley. En este apartado se analizará el principio de reserva legal, mientras que los otros dos serán analizados por separado.

El principio de legalidad constituye una garantía formal establecida para limitar la potestad sancionadora del Estado, y que consiste en la exigencia de que determinados elementos se encuentren establecidos en una norma de rango legal. A continuación se analizarán la reserva legal en la atribución de la potestad sancionadora, en el establecimiento de la

¹⁰³ Para un análisis de los principios aplicables a las sanciones administrativas a partir de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional véase CORDERO Quinzacara, Eduardo y ARANCIBIA Madriaga, Tamara. 2013. Las sanciones administrativas en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Revista de Derecho Administrativo. Legal Publishing. 8: 41-80.

infracción y de la sanción y en el establecimiento del procedimiento sancionador.

En primer lugar, el principio de reserva legal implica que la potestad sancionadora debe estar expresamente establecida en la ley (rango de la norma) y conferida a un determinado órgano del Estado. Lo anterior resulta de lo establecido en los artículos 63 en relación al artículo 65 inc. 4° n°2 de la Constitución Política¹⁰⁴.

Al respecto, la Contraloría General de la República se ha pronunciado recientemente¹⁰⁵ al señalar:

“En lo concerniente a la consulta relativa a si la no inscripción en el plan "Salvemos el Año Escolar" por parte de un alumno puede implicar la adopción de una sanción respecto de él, cabe manifestar que ello no resulta pertinente, toda vez que no consta la existencia de

¹⁰⁴ Artículo 63. Sólo son materias de ley: 14) Las demás que la Constitución señale como leyes de iniciativa exclusiva del Presidente de la República.

Artículo 65 inciso 4° Corresponderá, asimismo, al Presidente de la República la iniciativa exclusiva para: 2° Crear nuevos servicios públicos o empleos rentados, sean fiscales, semifiscales, autónomos o de las empresas del Estado; suprimirlos y determinar sus funciones o atribuciones.

¹⁰⁵ Dictamen N° 72.500 de 21 de noviembre de 2011, de la Contraloría General de la República.

disposición alguna que autorice la aplicación de dicha clase de medidas por tal circunstancia y que, además, tal como lo ha precisado la jurisprudencia administrativa contenida en los dictámenes N°s. 27.552¹⁰⁶, de 2006 y 61.058¹⁰⁷, de 2011, no es procedente, sobre la base de una interpretación extensiva, deducir la existencia de una potestad cuando la misma puede incidir negativamente en los derechos y libertades de las personas.”

En el mismo sentido se ha pronunciado la Contraloría al disponer la imposibilidad de otorgar competencia sancionadora por la vía de la interpretación cuando la ley no ha otorgado expresamente potestades

¹⁰⁶ “En estas condiciones, no es jurídicamente posible, sobre la base de una interpretación extensiva de las reglas que asignan atribuciones generales a los intendentes, o de prácticas que tienen su origen en disposiciones que hoy no están en vigor, deducir para estos funcionarios la existencia de facultades que el ordenamiento no les asigna y que específicamente la ley vigente ha conferido a otra autoridad, particularmente cuando las mismas inciden en los derechos y libertades de las personas.”

¹⁰⁷ “Al respecto, es menester recordar que el indicado oficio N° 27.552, de 2006, precisó que acorde a lo dispuesto en el artículo 4°, letra h), de la ley N° 19.175, Orgánica Constitucional sobre Gobierno y Administración Regional, corresponde al gobernador, en uso de su potestad de ejercer la vigilancia de los bienes del Estado, exigir administrativamente su restitución cuando proceda, sin que se advierta disposición alguna que habilite al Intendente de la Región Metropolitana de Santiago para ejercer dicha atribución, pues no es posible, sobre la base de una interpretación extensiva, deducir la existencia de facultades cuando las mismas inciden en derechos y libertades de las personas”.

disciplinarias a una autoridad administrativa, quedando en esos casos simplemente un vacío legal¹⁰⁸.

Para el caso del Derecho Disciplinario cabe señalar que respecto del establecimiento de la potestad disciplinaria y la determinación del órgano encargado de su ejercicio, no puede relajarse la exigencia de su establecimiento en una ley. Así, aunque se trate de casos de sujeción especial, al menos la potestad del órgano para disciplinar a sus administrados debiera encontrarse establecida en una ley¹⁰⁹; mientras que la determinación precisa del órgano que deba llevar a cabo el procedimiento disciplinario y la aplicación de la sanción podría quedar entregado a una norma infra legal, siempre y cuando sea la ley la que habilite al reglamento para realizar tal determinación.

¹⁰⁸ Dictamen N° 10.873 de 28 de marzo de 1994, de la Contraloría General de la República: “no es posible, actualmente, aplicar medidas disciplinarias a alcaldes, porque existe un vacío legal al respecto que no puede llenarse por vía de interpretación administrativa”.

¹⁰⁹ “No obstante que la atribución de potestades a un órgano administrativo debe ser por ley, existen excepciones en nuestro ordenamiento jurídico sobre todo en el conjunto de normas que rigen las universidades estatales, las cuales tienen mayoritariamente rango de reglamento. Esto, a nuestro juicio, constituye una abierta inconstitucionalidad, puesto que no sólo se está dotando de potestades públicas a un órgano del Estado por reglamento (contraviniendo específicamente de este modo, el art. 60 en relación con el 62. inc. 4 N° 2 de la CP), sino que también se estaría regulando el ejercicio de los derechos de las personas por medio de actos administrativos (prohibido absolutamente por nuestra Constitución en su artículo 61.2).” ARANCIBIA Mattar, Jaime. 1996. Concepto de discrecionalidad administrativa en la jurisprudencia emanada del recurso de protección. Revista de Derecho Público. pp. 113. Los artículos que cita corresponden actualmente a los artículos 63 y 65 inc. 4 N° 2 de la Constitución.

En segundo lugar, en virtud del principio de reserva o de legalidad propiamente tal tanto la infracción como la sanción¹¹⁰ deben encontrarse establecidas en una norma de jerarquía legal, no siendo posible delegar dicha facultad en una norma infra legal. Corresponde en sede de Derecho Penal al aforismo nullum crimen, nulla poena sine lege y se encuentra consagrado a nivel constitucional en el artículo 19 n°3 inciso 8° de la Carta Fundamental al establecer que “Ningún delito se castigará con otra pena que la que señale una ley (...)”.

Así, esta segunda arista constituye una garantía de carácter formal a favor de los individuos en virtud de la cual se sigue la improcedencia de la analogía¹¹¹ y de la delegación en estas materias; en consecuencia, tampoco debiera darse cabida a la discrecionalidad del administrador a la hora de construir la sanción y la conducta que importa una infracción administrativa.

¹¹⁰ Específicamente respecto de la legalidad de las sanciones administrativas la Contraloría General de la República ha señalado que “conforme al principio de legalidad, las sanciones administrativas sólo pueden aplicarse según las normas que las establecen y por las causales en ellas señaladas”. Dictamen N° 19799 de 4 de agosto de 1993.

¹¹¹ Sentencia de la Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago, 9 de marzo de 2001, Rol 2829-97.

Al respecto, en el sistema español en el caso del Derecho Penal existe una reserva absoluta de ley¹¹² en cuanto al establecimiento de los delitos y de las penas, en virtud de la cual no cabe atribuir ningún papel al reglamento¹¹³.

Una idea similar, aunque menos estricta, puede sostenerse actualmente en el Derecho Penal chileno ya que corresponde a la ley, por mandato constitucional, establecer las infracciones que constituirán delitos, así como las penas que a aquellas infracciones corresponden¹¹⁴. Se comprende eso sí que basta con que la ley establezca el núcleo esencial de la conducta a sancionar y la pena a imponer¹¹⁵, pudiendo en lo demás delegarse a un reglamento¹¹⁶ (un claro ejemplo de aquello es la remisión que hace la Ley 20.000 que sanciona el tráfico ilícito de sustancias

¹¹² CASTILLO, Blanco, Federico e ILDEFONSO, Huertas, Rosa. 2002. Ob. Cit. pp. 24.

¹¹³ A pesar de que el Tribunal Supremo Español “tiene reiteradamente proclamado que la técnica de las leyes penales en blanco, es compatible con el principio de reserva de ley en materia penal del art. 25.1 CE, lo que permite que una disposición penal sea completada por una norma de diversa jerarquía”. Sentencia del Tribunal Supremo Español de 24 de octubre de 1995.

¹¹⁴ Artículo 19 n°3 inc. 8° de la Constitución Política.

¹¹⁵ El Tribunal Constitucional, en sentencia Rol 244 señaló “la Constitución precisa de manera clara que corresponde a la ley y sólo a ella establecer al menos el núcleo esencial de las conductas que se sancionan, materia que es, así, de exclusiva y excluyente reserva legal, en términos tales que no procede a su respecto ni siquiera la delegación de facultades legislativas al Presidente de la República”.

¹¹⁶ No es del caso entrar a analizar en este lugar la constitucionalidad de las denominadas leyes penales en blanco. Para ello véase CURY Urzúa, Enrique. 2009. Derecho Penal Parte General. Novena Edición. Santiago, Ediciones Universidad Católica de Chile. pp. 174-183.

estupefacientes y sicotrópicas a un reglamento que será el que determinará qué sustancias son las que se califican como tales).

En el caso de su aplicación al Derecho Administrativo Sancionador, el derecho español ha permitido una flexibilización del principio de reserva legal¹¹⁷ no exigiéndose una reserva absoluta de ley sino que bastando para satisfacer el principio de legalidad una cobertura legal, describiéndose al menos genéricamente las infracciones o conductas sancionables y la cuantía de las sanciones cubriéndose así las exigencias mínimas del principio de tipicidad en una norma de rango legal. Con ello, lo que se hace es darle cabida al reglamento en la regulación de las sanciones administrativas, aceptando que las leyes tengan una remisión al reglamento, siempre y cuando se trate de una remisión subordinada a la ley.

¹¹⁷ “La reserva de ley establecida en el artículo 25.1 no puede ser tan estricta en relación con la regulación de las infracciones y sanciones administrativas, como por referencia a los tipos y sanciones penales en sentido estricto”. Sentencia del Tribunal Constitucional Español 42/1987 de 7 de abril. “Posibilidad de que las leyes contengan remisiones a normas reglamentarias, especificando, que el art. 25.1 de la Constitución determina que la potestad sancionadora de la Administración ha de tener su cobertura en una norma de rango legal, pero no excluye que esa norma contenga remisiones a normas reglamentarias, siempre que en aquélla queden suficientemente determinados los elementos de la conducta antijurídica y la naturaleza y límites de las sanciones a imponer”. Sentencia del Tribunal Supremo español de 24 de octubre de 2005.

En el mismo sentido se ha pronunciado la Corte Constitucional de Colombia:

“En materia penal el principio imperante debe ser el de reserva absoluta de ley, mientras que en materia sancionatoria administrativa debe imperar el principio llamado de ‘cobertura legal’, que sólo exige cubrir con ley formal una descripción genérica de las conductas sancionables y las clases y cuantías de las sanciones, pero con la posibilidad de remitir a la potestad reglamentaria la descripción pormenorizada de las conductas ilícitas, es decir, la tipicidad”¹¹⁸.

Sin perjuicio de lo que se ha señalado, es necesario enfatizar que no significa que se permita al reglamento definir por sí mismo ni ilícitos ni sanciones administrativas, sino que se admite su colaboración siempre y cuando la ley se remita a ellos (habilitación legal previa) y contenga además

¹¹⁸ Corte Constitucional de Colombia, sentencia C-827 de 8 de agosto de 2001.

los elementos esenciales de la conducta sancionada¹¹⁹ (remisión suficiente), de manera tal que se infringe el principio de reserva legal no sólo cuando la regulación reglamentaria de infracciones y sanciones carece de toda base legal sino también cuando sólo se cumple con la habilitación legal a la Administración pero a través de una norma vacía de todo contenido material propio para establecer lineamientos para la tipificación de los ilícitos y de sus correspondientes sanciones.

Ahora bien, en su aplicación al Derecho Disciplinario la cuestión reside en determinar si la reserva de ley es total -al modo del Derecho Penal- con lo quedarían excluidas gran número de materias de la regulación por reglamento; si la reserva de ley resulta menos estricta en cuanto a regularlas vía reglamento, quedando de todas maneras un núcleo entregado exclusivamente a la ley (generándose una relación básica de sometimiento a la ley en virtud de la cual sólo a ésta queda entregada la constitución,

¹¹⁹ “Por ello cabe también una segunda variante, que es la habitual: en estos casos, la Ley (que es siempre inexcusable) no regula exhaustivamente la materia sino que se limita a lo esencial y, para el resto, se remite al reglamento, al que invita (u ordena) a colaborar en la normación. De esta manera tenemos que la reserva legal se desarrolla en dos fases: primero por ley, con un desarrollo parcial y una remisión; y luego, por el reglamento remitido, que completa el régimen parcial de la ley y desarrolla su contenido de acuerdo con sus instrucciones expresas”. NIETO García, Alejandro. 1994. Ob. Cit. pp. 260.

modificación y extinción de la relación) -al modo del Derecho Administrativo Sancionador-, o si su aplicación se flexibiliza aún más.

Al respecto cabe señalar que el Tribunal Constitucional Español ha otorgado un mayor protagonismo e independencia al reglamento que el que se ha explicado le da en el Derecho Administrativo Sancionador¹²⁰.

En efecto, al respecto señaló en la Sentencia 2/1987, de 21 de enero que:

“Claro está que también a estas relaciones de sujeción especial sigue siendo aplicable el artículo 25.1, y, obviamente, el principio de legalidad del artículo 9.3. Pero ello en este caso no puede tener el mismo alcance que la potestad sancionadora general de la Administración, ni mucho menos que respecto a las sanciones penales. Desde luego una

¹²⁰ Como fundamento para una mayor flexibilización del principio de legalidad en casos de relaciones de sujeción especial el Tribunal Supremo Español señaló en sentencia 27 de diciembre de 1991: “Pero también lo es, que la doctrina constitucional ha admitido que esa regla debe hacerse más flexible en el ámbito de las relaciones especiales de sujeción, como es el caso, en el que la reserva de ley pierde parte de su fundamentación por lo inexcusable de reconocer en ese campo a la Administración una cierta capacidad de autoorganización”.

sanción carente de toda base normativa legal devendría, incluso en estas relaciones, no sólo conculcadora del principio objetivo de legalidad, sino lesiva del derecho fundamental considerado, pero esa base normativa también existiría cuando la Ley, en este caso la Ley General Penitenciaria (arts. 42 y sigs.) se remita en la especificación y gradación de las infracciones al reglamento”.

Del fallo español se deduce claramente que si bien el principio de legalidad se relaja en el ejercicio de la potestad sancionadora en los casos de sujeción especial, ello no quiere decir que pierda su vigencia en forma absoluta, pudiendo el reglamento llegar a tipificar sanciones sin tener ningún fundamento legal. Aunque se trate de potestad sancionatoria en las relaciones de sujeción especial se requiere al menos la existencia de una remisión legal al reglamento, la cual en el derecho español no puede ser una remisión del todo genérica e indeterminada.

En términos similares a los apuntados para el caso del Derecho Administrativo Sancionador y, por ende, más estrictos, aunque admitiendo igualmente la colaboración del reglamento, se ha pronunciado la Corte Constitucional de Colombia al referirse a la aplicación del principio en comentario al Derecho Disciplinario:

“... para la corte no cabe duda alguna que en el ámbito disciplinario los principios de legalidad y tipicidad actúan con menor rigurosidad que en el derecho penal delictivo, pues se admiten bajo determinadas condiciones el uso de tipos abiertos y de conceptos jurídicos indeterminados, a la vez que se le atribuye al juzgador disciplinario una mayor amplitud para adelantar el proceso de adecuación típica de las conductas reprochables. Sin embargo, en aras de preservar el principio de reserva de ley, esta corporación ha sostenido que es para el legislador un imperativo constitucional fijar en la ley disciplinaria, como mínimo, (i) los presupuestos básicos de la conducta

típica que será sancionada, (ii) las remisiones normativas o los elementos determinables cuando se haya previsto un tipo en blanco o un concepto jurídico indeterminado, (iii) los criterios por medio de los cuales se puede precisar con claridad y exactitud la conducta, (iv) las sanciones y las pautas mínimas que permitan su imposición y (v) los procedimientos que se adelanten para garantizar que su establecimiento se hará conforme a las exigencias mínimas del debido proceso”¹²¹.

Sin embargo, y a pesar de que en el Derecho Disciplinario se mantiene la vigencia del principio de reserva legal, en la práctica se ha relajado tanto su exigencia que ha resultado en una suerte de sustitución parcial del principio de reserva de ley en su sentido formal por el de tipicidad¹²², en el sentido de que se admite la previsión precisa de las conductas dignas de reproche social y la correspondiente sanción en una

¹²¹ Sentencia de la Corte Constitucional de Colombia C-818 de 2005 y C-720 de 2006.

¹²² Lo que Nieto denomina sustitución por el principio de antijuridicidad: “En este proceso, el primer paso hacia atrás está constituido materialmente por la sustitución del principio de legalidad por el principio de antijuridicidad, es decir, por la previsión de los ilícitos y sus sanciones en una norma de cualquier rango y no necesariamente en una ley formal”. NIETO García, Alejandro. 1994. Ob. Cit. pp. 203.

norma de cualquier rango y no necesariamente en una norma con rango de ley¹²³, conformándose con otorgar a través de una ley la potestad tipificadora a la misma Administración, sin contener una referencia a las conductas infractoras ni mucho menos a su descripción (habría habilitación legal pero no una remisión suficiente). Con ello el requisito de reserva de ley queda seriamente afectado, al no existir soporte legal alguno más que para la potestad sancionadora de la administración.

De todo lo dicho puede concluirse en relación a la potestad sancionadora entregada a la administración que la exigencia de reserva legal se flexibiliza pero no pierde vigencia, siendo necesario en el caso del Derecho Administrativo Sancionador que la ley contenga los aspectos esenciales de la materia, pronunciándose sobre los aspectos más importantes del régimen jurídico, pues aquello que no tiene la condición de esencial, puede ser objeto de libre remisión al reglamento. En el caso del

¹²³ En este sentido, Sentencia de 27 de diciembre de 1991 del Tribunal Supremo Español: «Es cierto que la doctrina consolidada del Tribunal Constitucional, ha extendido a las sanciones administrativas el principio de legalidad del artículo 25 de la Constitución Española, tanto en el aspecto material de la necesidad de predeterminación normativa, de infracciones y sanciones, como en el formal relativo al carácter de ley formal que han de tener las normas tipificadoras. Pero también lo es que la doctrina constitucional ha admitido que esa regla debe hacerse más flexible en el ámbito de las relaciones especiales de sujeción, como es el caso, en el que la reserva de ley pierde parte de su fundamentación por lo inexcusable de reconocer en ese campo a la Administración, una cierta capacidad de autoorganización».

Derecho Disciplinario la reserva de ley se flexibiliza aún más, admitiéndose la previsión de la conducta constitutiva de infracción disciplinaria y de la sanción en una norma de rango inferior, siempre y cuando exista en la ley a lo menos una descripción genérica de las mismas y una remisión al reglamento. En consecuencia, no hay una derogación del principio de legalidad y de la reserva de ley en las relaciones de sujeción especial, sino que una particular forma de entenderlos en atención al fin que dicha relación tiene¹²⁴, de manera tal que todas las conductas sancionables deben tener un sustento en la ley, sea ésta la que las tipifique, o que sea la ley la que autorice la tipificación de conductas sancionables por medio de otro tipo de normas jurídicas (en consecuencia, la autoridad administrativa puede crear normas sancionatorias siempre y cuando sea la ley la que le haya entregado dicha facultad y haya determinado los lineamientos dentro de los cuales debe desarrollarse).

¹²⁴ En el mismo sentido señalado, afirma Lagasabaster que “el principio de legalidad encuentra plena vigencia en las RSE, aunque sufre en su virtud una modulación especial (...). Las RSE sirven para modelar el alcance del principio de legalidad, no para negar su vigencia. Y lo hacen no por sí mismas sino en función del ámbito concreto que regulan. La situación del interno en prisión puede condicionar el alcance del principio de legalidad pero no por ser una RSE, sino por las propias características o peculiaridades de la materia penitenciaria”. LAGASABASTER, Herrarte, Iñaki. 1994. Ob. Cit. pp. 138.

La misma conclusión extrae López Cárcamo¹²⁵ al señalar que “La variación de los requerimientos de la garantía material del principio de legalidad no se para en la distinción entre el campo penal y el campo sancionador administrativo. Dentro de éste, dichos requerimientos serán diversos, según se trate de relaciones de sujeción general o especial (serán menores en el segundo caso). En las relaciones de sujeción general también variarán en función de las exigencias y los condicionantes de la regulación eficaz de cada materia. Y en las de sujeción especial la variación se producirá teniendo en cuenta el grado de intensidad y las demás características de cada relación”.

Para finalizar el análisis del principio de reserva legal falta señalar que así como exige el establecimiento de la potestad sancionadora, de la infracción y de la sanción en una ley, así mismo en virtud de este principio se exige el establecimiento en una ley del procedimiento que el órgano de la administración debe seguir para determinar la procedencia de la imposición de una sanción, aunque sean sólo sus elementos esenciales, pudiendo dejarle el desarrollo del detalle del mismo a un reglamento.

¹²⁵ Citado por LAGASABASTER, Herrarte, Iñaki. 1994. Ob. Cit. pp. 264.

b) Irretroactividad: según este principio, vertiente del ya analizado principio de legalidad, sólo son aplicables las disposiciones de Derecho Sancionador vigentes al momento de producirse los hechos constitutivos de infracción, o, lo que es lo mismo, no es posible aplicar las normas sancionatorias a hechos ocurridos con anterioridad a su entrada en vigencia, a lo que se alude cuando se dice que la ley penal debe ser “prævia”. A nivel constitucional se encuentra consagrado en el artículo 19 n°3 inciso 8° al señalar que “Ningún delito se castigará con otra pena que la que señale una ley promulgada con anterioridad a su perpetración, a menos que una nueva ley favorezca al afectado”.

Así, tanto la infracción como la sanción sólo pueden ser establecidas por la ley para el futuro, siendo aplicable a los ilícitos que se cometan sólo una vez que ésta haya entrado en vigencia.

En este sentido se pronunciaba ya la Excma. Corte Suprema en 1983 al resolver, en recurso de protección en que se reclamaba la aplicación de una ley a una situación fáctica acaecida con anterioridad, que:

“(…) no tiene aplicación respecto de situaciones que acaecieron con considerable anterioridad a esa fecha; decidir lo contrario importaría atribuirle a esa disposición efecto retroactivo que la propia ley no le asigna y, lo que es peor, se vulneraría la normativa legal y constitucional que consagra el principio jurídico de que las sanciones, y la caducidad lo es, sólo es posible imponerlas o decretarlas cuando estuvieren descritas o contempladas expresamente por una ley promulgada con anterioridad a los hechos que configuran la sanción, situación que en el caso en estudio no se ha producido”¹²⁶.

Pero al igual que ocurre en el Derecho Penal, la irretroactividad de la ley sancionatoria rige sólo para las normas desfavorables, pues en cuanto a las disposiciones que resulten favorables para el sancionado rige el

¹²⁶ Fallo Recurso de Protección “Compañía Telefónica de Manquehue Ltda. con Ministro de Transportes y Telecomunicaciones, y Subsecretario de Telecomunicaciones”; RDJ, tomo 88, 2.5, pp. 47 y ss.

principio contrario, es decir, el de retroactividad¹²⁷. En este mismo sentido se pronuncia en la doctrina nacional Olga Feliú Segovia¹²⁸.

c) Tipicidad: el principio de tipicidad debe ser analizado en forma independiente del principio de legalidad en sentido estricto (como reserva de ley), pues son conceptos que no se identifican. La reserva legal supone que las infracciones y las sanciones estén previstas en una ley; la tipicidad supone que las infracciones y las sanciones estén descritas previamente en una norma.

Así, la legalidad se cumple con la predeterminación de las infracciones y sanciones en una norma de rango legal, mientras que la tipicidad consiste en la exigencia de predeterminación normativa clara y precisa de la conducta que se considera reprochable. De ese modo aparece como una garantía, ya no formal como la reserva legal, sino material para los administrados desde que los hechos constitutivos de la conducta reprochable deben estar señalados de forma precisa y anterior a los hechos que se imputan como infracción, a fin de permitir al sujeto sancionable

¹²⁷ NIETO García, Alejandro. 2005. Ob. Cit. pp. 237.

¹²⁸ FELIÚ Segovia, Olga. 2003. Ob. Cit. pp. 4.

conocer, predecir con suficiente grado de certeza (lex certa) aquellas conductas prohibidas y las posibles sanciones aparejadas a ellas.

Así lo ha establecido el Tribunal Constitucional en la sentencia Rol N° 244 de 26 de agosto de 1996 al señalar:

“10° Que, entre ellos, es necesario destacar los principios de legalidad y tipicidad, los cuales no se identifican, sino que el segundo tiene un contenido propio como modo de realización del primero. La legalidad se cumple con la previsión de los delitos e infracciones y de las sanciones en la ley, pero la tipicidad requiere de algo más, que es la precisa definición de la conducta que la ley considera reprochable, garantizándose así el principio constitucional de seguridad jurídica y haciendo realidad, junto a la exigencia de una ley previa, la de una ley cierta;”

A pesar de lo apuntado hay que tener presente que la distinción entre estas dos manifestaciones del principio de legalidad (reserva legal y tipicidad) de momentos resulta difícil y se entremezclarán en el análisis

autónomo de cada una de ellas, pues la exigencia de reserva legal, como garantía formal, no es una exigencia abstracta, sino que se refiere concretamente a la tipificación de las infracciones y sanciones.

A nivel constitucional el principio de tipicidad se encuentra consagrado en el artículo 19 n°3 inciso 9° de la Constitución Política al señalar que “ninguna ley podrá establecer penas sin que la conducta que se sanciona esté expresamente descrita en ella”. Si bien es cierto que de la literalidad de la norma podría desprenderse que sólo resulta aplicable al Derecho Penal (al utilizar el término “penas” y no “sanciones” que sería más genérico) esta garantía resulta igualmente aplicable a las demás manifestaciones del Derecho Sancionador¹²⁹.

La tipicidad constituye así una aplicación concreta del principio de seguridad jurídica, ya que permite a los ciudadanos conocer en forma previa

¹²⁹ En este sentido la Excm. Corte Suprema en sentencia Rol 4.404-2005 de 8 de diciembre de 2005 señaló que “el principio de reserva o legalidad, como límite de la potestad punitiva del Estado, apreciado para los efectos del presente análisis, bajo su vertiente de la tipicidad, -y de acuerdo con cuyo enunciado, ninguna conducta puede sancionarse sin que previamente haya sido descrita en la ley- se encuentra previsto como un derecho fundamental de las personas en el inciso final del precitado artículo 19 n°3 de la Constitución; y su aplicación tiene lugar tanto en el ámbito de la potestad sancionatoria penal que ejercen los Tribunales de Justicia –en quienes radica la atribución exclusiva para imponer penas- como en aquél de la potestad sancionatoria administrativa, que se reconoce a la Administración del Estado para sancionar determinadas conductas infraccionales”.

y con la máxima claridad el catálogo de conductas prohibidas que son susceptibles de ser sancionadas legalmente y las consecuencias correlativas a su incumplimiento, de manera tal que nunca sea la discrecionalidad de la Administración la que imponga su criterio en su determinación.

Ahora bien, lo que exige el principio de tipicidad es la descripción expresa de la conducta prohibida en una norma jurídica, pero no que dicha descripción sea completa¹³⁰, por lo que es posible, siempre y cuando el núcleo esencial de la conducta se encuentre descrito en dicha norma, que la misma sea completada en su descripción por una norma distinta. Para que tanto el principio de tipicidad como el de reserva legal sean satisfechos, es necesario que el núcleo esencial de la conducta y las sanciones aparejadas a la misma se encuentren descritas a nivel legal, caso en el cual pueden

¹³⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional, Rol N° 480-2006, considerando 17°: “Décimo Séptimo: Que, a igual conclusión de aceptar por regla general la colaboración reglamentaria en materias reservadas por la Constitución al dominio legal, debe llegarse en virtud de lo dispuesto en el inciso final del numeral 3° del artículo 19 de la Carta Fundamental. En efecto, y tal como ha tenido oportunidad de desarrollar este Tribunal en sentencia de 4 diciembre de 1984, Rol N° 24, relativo a un requerimiento sobre la Ley de Drogas, el texto del artículo 19 N°3 exige que la conducta se encuentre “expresamente” descrita en la ley, pero no que esté “completamente” descrita en el precepto legal. Este último adjetivo calificativo fue incluido en la propuesta de precepto constitucional hecho por la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución, pero deliberadamente eliminado por la Junta de Gobierno, lo que debe necesariamente interpretarse como una aceptación, en esta materia, de la colaboración de la potestad reglamentaria en la descripción de la conducta sancionable”.

encontrarse más extensamente desarrollados en normas de carácter reglamentario¹³¹.

A lo anterior cabe agregar que la aplicación de este principio en el Derecho Sancionador entregado a la Administración es menos estricta que en el ámbito del Derecho Penal¹³².

La conclusión para el Derecho Administrativo Sancionador es similar a la arribada respecto del principio de reserva legal: si bien se exige cobertura legal de la norma descriptiva del tipo del ilícito quedando en ella suficientemente determinados los elementos esenciales de la conducta reprochable y la naturaleza y los límites de las sanciones a imponer, se permite que el reglamento concrete los detalles de la misma, permitiéndose

¹³¹ Sentencia del Tribunal Constitucional, Rol N° 479-2006, considerando 14°: “Décimo Cuarto: Que, una vez reiterado por este Tribunal que el principio de legalidad efectivamente rige la actividad sancionadora de la administración, debe aclararse ahora que la vigencia del principio de legalidad en el campo del derecho administrativo sancionador no impide que la administración pueda legítimamente sancionar conductas cuyo núcleo esencial se encuentre descrito en una ley y más extensamente desarrollado en normas reglamentarias. En efecto, el artículo 32 N°6 de la Constitución faculta al Presidente de la República para dictar “los demás reglamentos, decretos e instrucciones que crea convenientes para la ejecución de las leyes,”. El ámbito de regulación de esta potestad reglamentaria de ejecución coincide con aquel que la propia Constitución reserva al dominio legal, si bien le está subordinada. Así, en el ámbito reservado al dominio legal es la propia Constitución la que permite la potestad reglamentaria de ejecución, salvo los casos excepcionales en que ella misma dispone mayores restricciones, tal como ha desarrollado ya este Tribunal en el considerando 13° de la tantas veces citada sentencia de 27 de Julio pasado, rol 480”.

¹³² En este sentido se pronuncian RODRÍGUEZ Collao, Luis. 1987. Bases para distinguir entre infracciones criminales y administrativas. Revista de Derecho Universidad Católica de Valparaíso. 11: 117-163. pp. 155 y CARRETERO Pérez y otro. 1996. Derecho Administrativo Sancionador. 2° edición, Barcelona, pp. 142.

entonces en el ámbito administrativo la colaboración del reglamento en la labor tipificadora, pero sólo para complementar la ley sancionadora, pues de lo contrario se estarían infringiendo tanto el principio de legalidad como el de tipicidad.

En el caso de la potestad disciplinaria el principio de tipicidad se flexibiliza aún más, de manera tal que no es que no tenga vigencia sino que se admite que se concrete en forma distinta y además en una norma que no tenga rango legal. Sin embargo, para que coexistan la potestad reglamentaria y el principio de tipicidad se requiere que la ley delegante se refiera de algún modo a las infracciones y las sanciones, de manera tal que otorgue criterios para su determinación.

En este sentido se pronuncia la Corte Constitucional de Colombia¹³³:

“(...) esto es, “las conductas o comportamientos que constituyen falta administrativa, no tienen por qué ser descritos con la misma minuciosidad y detalle que se

¹³³ Sentencias C-921 de 2001, C-0099 de 2003, C-406 de 2004, C-343 de 2006 y C-242 de 2010.

exige en materia penal, permitiendo así una mayor flexibilidad”

Para explicar el fundamento de dicha flexibilidad argumenta que:

“En todo caso, como previamente se dijo, aunque el principio de tipicidad forme parte de las garantías estructurales del debido proceso en los procedimientos disciplinarios, no es demandable en dicho campo el mismo grado de rigurosidad que se exige en materia penal. En efecto, como ya se señaló, la naturaleza de las conductas reprimidas, los bienes jurídicos involucrados, la teleología de las facultades sancionatorias, los sujetos disciplinables y los efectos jurídicos que se producen frente a la comunidad, hacen que la tipicidad en materia disciplinaria admita –en principio– cierta flexibilidad”¹³⁴.

¹³⁴ Sentencia C-818 de 2005 de la Corte Constitucional de Colombia.

Acerca del grado de precisión en la descripción del tipo cabe señalar que la regla general es que en materia disciplinaria los tipos sean más abiertos y flexibles, normalmente con remisión al reglamento correspondiente, con los que deben complementarse. A ello hay que agregar que por regla general las infracciones disciplinarias quedan determinadas por la lectura sistemática de la norma que establece la función, la orden o la prohibición y aquella que de manera genérica prescribe que el incumplimiento de esas funciones, ordenes o prohibiciones constituyen infracción disciplinaria. El tipo, en consecuencia, no se realiza a través de una descripción directa sino que surge de la conjunción de dos normas: la que manda o prohíbe y la que advierte que el incumplimiento es infracción¹³⁵ (resulta en esta sede excepcional el que los tipos correspondientes a las diversas infracciones se construyan a través de la descripción, muy breve, de la acción u omisión que se considera como infracción).

¹³⁵ NIETO García, Alejandro. 1994. Ob. Cit. pp. 298.

Acerca de la determinación de las sanciones aplicables hay que señalar que en el Derecho Disciplinario lo normal es que se señale la infracción sin unir (a diferencia del Derecho Penal) a la descripción del tipo la amenaza de la sanción correspondiente, la que normalmente es determinada en forma posterior por el órgano administrativo a partir de diversas sanciones previstas en una norma diferente que las agrupa a todas.

Esta flexibilización del principio de tipicidad resulta necesaria si se piensa que, al contrario de lo que sucede con la lógica del Derecho Penal, en Derecho Público sólo puede hacerse aquello que esté expresamente permitido, por lo que resulta imposible pretender que al desarrollar la tipicidad se lograra una descripción exhaustiva de la conducta punible¹³⁶.

En este sentido Gómez Pavajeau ha señalado que:

“El objeto de regulación del derecho penal viene demarcado por la idea de que en un estado de derecho los particulares pueden hacer todo lo que no se encuentre prohibido, por lo que los tipos penales desarrollan, dentro

¹³⁶ GÓMEZ Pavajeau, Carlos. 2004. Ob. Cit. pp. 286.

de un marco de tipos cerrados como norma general, lo comportamientos considerados como punibles. Por el contrario, los funcionarios públicos sólo pueden hacer lo que se encuentra mandado y para lo cual están autorizados, de tal manera que describir lo punible tiene una tendencia al infinito, lo que implica que la técnica de tipificación tiene que ser abierta, pues de lo contrario los códigos serían unas verdaderas enciclopedias sin terminar.”¹³⁷

Lo anterior no implica que exista libertad absoluta para la administración al punto de poder sancionar conductas insuficientemente determinadas, pues de todas formas su aplicación exige un grado mínimo de definición (aunque para algún sector de la doctrina bastaría que la ley sancionadora se remita a la norma que impone el deber u obligación

¹³⁷ GÓMEZ Pavajeau, Carlos. 2011. Ob.cit. pp. 130.

respectiva pues la determinación precisa y exacta de la conducta la establecería en términos positivos la norma que impone el deber¹³⁸).

d) Exigencia de culpa o dolo: además de que en términos objetivos la acción u omisión en que se incurra constituya una infracción administrativa, es necesario para poder aplicar una sanción que concurren además ciertos elementos subjetivos que aluden a la actitud psicológica del sujeto respecto de esa acción u omisión, es decir, que la persona haya actuado con culpa o dolo.

En consecuencia, las personas sólo pueden ser sancionadas cuando han actuado intencionalmente (dolo) o en forma descuidada o negligente (culpa).

En el campo del Derecho Sancionador entregado a la Administración, esta exigencia se traduce en que en las infracciones administrativas debe existir al menos culpa, es decir, sólo quedan excluidos los hechos fortuitos¹³⁹. En consecuencia, se encontrarían proscritas tanto la

¹³⁸ SALAS Pino, Carolina. 2001. Ob. Cit. pp. 106.

¹³⁹ QUINTERO Olivares, Gonzalo. 1991. Ob. Cit. pp. 265.

responsabilidad objetiva como la responsabilidad solidaria¹⁴⁰. En este sentido se pronunció la Contraloría General de la República en dictamen N° 31.239-05 de 5 de julio de 2005:

“Como consecuencia de lo anterior, fluye que el derecho administrativo sancionador se inspira, entre otros, en el principio de la culpabilidad, en virtud del cual sólo cabe imponer una sanción a quien pueda dirigírsele un reproche personal por la ejecución de la conducta, quedando excluida la posibilidad de aplicar medidas punitivas frente a un hecho que sólo aparenta ser el resultado de una acción u omisión, sin verificar previamente la culpabilidad personal, como ocurre en la llamada responsabilidad objetiva. Tampoco procede la aplicación de la responsabilidad solidaria, pues también se quebranta el necesario nexo culposo personal en la imposición de la medida.”

¹⁴⁰ VERGARA Blanco, Alejandro. 2004. Esquema de los principios del Derecho Administrativo Sancionador. Revista de Derecho Universidad Católica del Norte. pp. 143.

Debe tenerse en consideración que, a diferencia de lo que ocurre en el Derecho Penal, en el Derecho Sancionador entregado a la Administración la regla general es que se incurra en responsabilidad por haber actuado con culpa y no con dolo.

e) Privación de libertad como sanción: una de las diferencias centrales entre el Derecho Penal y la potestad sancionadora atribuida a la Administración reside en el tipo de sanciones que cada uno puede imponer. En efecto, resulta característico tanto del Derecho Administrativo Sancionador como del Derecho Disciplinario el hecho de que, a diferencia del Derecho Penal, no pueden imponer como sanción la privación de libertad pues estas sólo pueden aplicarse previa intervención de la autoridad judicial, encontrándose establecidas sanciones diversas a ésta que se encuentran acordes con los objetivos de cada manifestación del Derecho Sancionador.

En este sentido se ha pronunciado el Tribunal Constitucional en sentencia Rol N° 1518 de 21 de octubre de 2010¹⁴¹, en la cual declaró la

¹⁴¹ “VIGESIMOSEGUNDO: Que, en suma, de lo señalado puede concluirse que la disposición contemplada en el artículo 169 del Código Sanitario infringe lo dispuesto en el artículo 19, números 1° y 7°, de la Constitución, desde que se trata de un verdadero apremio ilegítimo, al importar una pena

inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo 169 del Código Sanitario. La citada disposición permitía precisamente la conmutación de la sanción administrativa de multa por prisión.

De ello se desprende claramente que ninguna de las sanciones que imponga la Administración puede importar la afectación de la libertad individual del perseguido. Como consecuencia del hecho de que en el Derecho Penal se afectan derechos tan esenciales como el de la libertad y de que ello no suceda en el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración es que en aquél todas las garantías a favor del sancionado se apliquen con máximo rigor, admitiéndose en éste una mayor flexibilización.

f) Proporcionalidad: el principio de proporcionalidad supone que exista una cierta correspondencia entre la gravedad de la infracción sancionada y la sanción administrativa impuesta, de manera tal que no se tomen por parte de la administración medidas innecesarias o excesivas.

Este principio normalmente se manifiesta a través del establecimiento en la ley de una serie de circunstancias (como por ejemplo circunstancias

privativa de libertad impuesta por la vía administrativa y sin que previamente exista una instancia jurisdiccional que revise dicha actuación;”.

atenuantes y agravantes) que deben ser consideradas al momento de definirse la sanción administrativa a imponer, con lo que se busca establecer el quantum de la sanción en congruencia con los hechos, motivos y circunstancias que determinan la aplicación de una sanción por parte de la Administración. Además se manifiesta en el establecimiento en la norma de un catálogo de sanciones de diversa gravedad, de manera tal que al determinarse aquella aplicable al caso concreto se respete la proporcionalidad.

Tiene este principio dos manifestaciones: en un primer momento, abstracto si se quiere, el legislador debe tener en cuenta el principio de proporcionalidad al establecer el marco en el cual debe moverse la Administración a la hora de determinar la sanción a aplicar; luego, el órgano sancionador debe tenerlo en cuenta al momento de determinar la sanción a aplicar en el caso concreto dentro del marco legal.

Al respecto, el Tribunal Constitucional señaló en sentencia Rol N° 1518:

“Que el derecho a un procedimiento justo y racional no sólo trasunta aspectos adjetivos o formales, de señalada trascendencia como el acceso a la justicia de manera efectiva y eficaz, sino que también comprende elementos sustantivos de significativa connotación material (rol N° 437, considerando 14°), como es –entre otras dimensiones- garantizar la proporcionalidad de las medidas adoptadas en su virtud. Esto es, en los procesos punitivos, que exista una relación de equilibrio entre la sanción impuesta y la conducta imputada.”

Respecto de este principio cabe señalar que mantiene plenamente su vigencia en el Derecho Disciplinario. Así, a cada tipo de ilícito debe corresponderle una sanción, en razón del reproche que al Derecho merece el acto antijurídico, estableciéndose un sistema que permita establecer una clasificación de las infracciones -por ejemplo en muy graves, graves o

leves- de acuerdo con su contenido material, para correlativamente establecer un sistema de sanciones, de mayor a menor gravedad. De esta forma, a cada tipo o grupo de infracciones le corresponderá según su gravedad un grupo genérico de sanciones, dentro del cual será la Administración la que determine la sanción específica a aplicar según la incidencia de factores subjetivos que agraven o atenúen el ilícito, las cuales por supuesto deben también estar previamente establecidas. Debe enfatizarse eso sí que este margen de apreciación en la autoridad sancionadora orientado a la concreción de la sanción en cada caso específico no significa darle cabida a la arbitrariedad, pues eso implicaría desviar precisamente el fin perseguido por el principio de proporcionalidad.

En este sentido la Contraloría General de la República ha sostenido que:

“debe existir proporcionalidad entre las infracciones administrativas y la sanción propuesta, no siendo admisible una medida disciplinaria de carácter expulsivo

por transgresiones que no son de la entidad que permitan aplicarlo”¹⁴².

Así mismo la Corte de Apelaciones de Santiago ha resuelto que:

“la medida de no renovar la matrícula para el año 1994, impuesta sin más trámite a la alumna Pellegrino Hurtado, resulta exagerada o excesiva y peca de arbitraria, tanto más si se considera que ella fue aplicada en una época en que no le era posible, en la práctica, a esa menor ubicarse en otro establecimiento educacional similar...”¹⁴³.

Como se observa de los fallos citados, los Tribunales utilizan el principio de proporcionalidad como instrumento que les permite controlar el ejercicio discrecional de la potestad sancionadora de la Administración.

g) Prescriptibilidad: la prescripción, fundada en el principio de seguridad jurídica, consiste en la extinción de la acción penal y de la pena por el transcurso del tiempo, y tiene por objeto el poner término a situaciones

¹⁴² Dictamen de la Contraloría General de la República N° 28.269-75.

¹⁴³ Recurso de Protección “Pellegrino Garrido, Constanza con Directora del Colegio Compañía de María/Santiago-Seminario”, sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago de 6 de enero de 1994. En RDJ, tomo 91, pp. 39 a 42.

inciertas. Significa que transcurrido determinado plazo, no es posible hacer efectiva la responsabilidad derivada de determinado ilícito, extinguiéndose ésta por el paso del tiempo.

Si bien en un inicio la doctrina nacional discutió la aplicabilidad del principio penal de prescriptibilidad de la infracción y de la sanción que trae aparejada, pareciera ser pacífica hoy en la jurisprudencia administrativa su aplicabilidad en el Derecho Administrativo Sancionador.

Como ya se señaló, la jurisprudencia ha llegado al punto más extremo –y por de pronto erróneo- de no sólo hacer aplicable el principio penal de prescriptibilidad al Derecho Administrativo Sancionador, sino que también ha aplicado la regla penal de prescripción (específicamente la de las faltas) a las infracciones administrativas.

h) Non bis in idem: en virtud de este principio se establece que nadie puede ser sancionado dos veces por unos mismos hechos, buscando en definitiva evitar con su aplicación la duplicidad de sanciones, siempre y cuando se aprecie que concurre identidad del sujeto a sancionar, de los hechos y el fundamento de la sanción.

La pregunta relevante consiste en cuál ha de ser el alcance que tenga la aplicación de este principio entre las distintas manifestaciones del Derecho Sancionador. En este sentido, resulta evidente que nadie puede ser sancionado administrativamente dos veces por unos mismos hechos y bajo los mismos fundamentos¹⁴⁴, así como es evidente que nadie puede ser sancionado penalmente dos veces por unos mismos hechos. Pero, por el contrario, no hay acuerdo en la doctrina respecto de si es posible aplicar a una misma persona y por unos mismos hechos una sanción administrativa y

¹⁴⁴ En este sentido la sentencia de la Excm. Corte Suprema de 11 de julio de 2006, Rol N° 5889-04: “Decimocuarto: Que este criterio es plenamente válido en la situación en que incide el recurso de autos, ya que como quiera que en ella la Inspección Comunal del Trabajo optó por sancionar con multa el atropello al fuero sindical imputado a la recurrente de casación, la que se hizo efectiva en su oportunidad mediante el procedimiento pertinente a la materia, no podía posteriormente requerir un nuevo castigo respecto del mismo hecho, pero en el carácter de práctica antisindical y, a su turno, los sentenciadores recurridos menos pudieron confirmar esa nueva multa en estos autos, sin infringir el principio de non bis in idem que reconocen las normas relacionadas en los considerandos precedentes, lo que conduce a acoger el recurso deducido por la empresa afectada.”; y sentencia de la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago de 19 de enero de 2010, Rol N° 1.540-09: “Duodécimo: Que, el non bis in idem constituye un principio general del derecho, basado en el principio de la proporcionalidad y respeto de la cosa juzgada, resultando fundamental para el debido proceso, siendo corolario del principio de seguridad jurídica. El non bis in idem excluye la posibilidad de imponer dos o más sanciones ante la identidad de sujetos, hechos y fundamentos. Décimo Tercero: Que, tal como sostiene el reclamante la devolución de las facturas realizada por su parte, no es más que una consecuencia del acuerdo de mayoría transcrito en el motivo undécimo de este fallo, formando dichas conductas, entonces, un todo indisoluble, que no es posible separar para efectos de imponer distintas sanciones sin incurrir en la vulneración del principio del non bis in idem, toda vez que de no haberse adoptado el acuerdo cuestionado la reclamante no se habría negado a pagar. En efecto, la simple revisión de los hechos materia de las sanciones impuestas por las Resoluciones exentas 232 y 653, permite sostener que se trata de una misma persona, unos mismos hechos, y un mismo motivo de persecución, cumpliéndose de este modo las exigencias para dar aplicación al principio invocado por la reclamante. Décimo Cuarto: Que, corrobora la conclusión anterior la simple comparación de la normativa que en cada resolución se estima infringida, toda vez que existe coincidencia de algunas de las normas transgredidas. Décimo Quinto: Que, al haber sido ya materia de sanción la conducta de Ibener, las resoluciones materia del reclamo resultan ilegales, y en consecuencia deben ser dejadas sin efecto.”.

una penal, una sanción disciplinaria y una penal, o una sanción administrativa y una disciplinaria.

Se resolverá en primer lugar la concurrencia de una sanción administrativa y una penal. Para algunos autores, la igualdad cualitativa (y por ende diferencia meramente cuantitativa) existente entre ambos tipos de sanciones impediría que un mismo hecho pueda ser castigado a la vez en sede administrativa y penal¹⁴⁵, pues lisa y llanamente se estaría sancionando dos veces el mismo hecho y, por ende, vulnerando el principio de non bis in idem.

¹⁴⁵ ALCALDE Rodríguez, Enrique. 2009. Caso Fasa y “non bis in idem”. El Mercurio, Santiago, Chile. 18 mayo. Columna de opinión. “A la luz de tales pronunciamientos judiciales, no cabe pues sino reconocer que, (3) participando la sanción administrativa y la criminal de la misma naturaleza jurídica, (4) las garantías de aquel “bueno, viejo y decente Derecho Penal liberal” deben ser también respetadas cuando nos hallemos en presencia del llamado derecho penal administrativo, cuyo es el caso de las sanciones aplicadas por los organismos antimonopolios. En el caso específico del non bis in idem, la igualdad “cualitativa”, entre las sanciones penales y las llamadas administrativas, impide el que un mismo hecho pueda ser castigado conjuntamente con una y otra clase de sanción. Para ello nos basamos, adicionalmente, en las siguientes consideraciones: (a) La unidad y coherencia que caracterizan el sistema jurídico impiden que una misma situación pueda ser simultáneamente tratada por órganos estatales distintos, lo cual, de aceptarse, implicaría un quiebre de su lógica interna; (b) Dado que la imposición de cualquiera sanción -administrativa o penal- supone que el órgano público al cual se le ha encomendado su aplicación deba proceder a una calificación jurídica de los hechos, admitir la duplicidad de sanciones que importa el bis in idem, podría traducirse en el absurdo de que ante igual sustrato fáctico, la reacción estatal pudiera ser diversa; (c) Dentro de los principios generales del derecho, la seguridad jurídica, de un modo mediato, y la proporcionalidad como criterio limitativo de toda intervención estatal, de manera inmediata, conllevan la necesidad de evitar que el Estado pueda ocuparse dos o más veces de “lo mismo” a pretexto de ser diversos los órganos a los cuales se atribuye competencia en tal sentido. Bajo esta perspectiva, la cosa juzgada no se constituye en fundamento del non bis in idem, sino que ambas instituciones aparecen inspiradas en unos mismos principios jurídicos.”

Para otros, la sustancial diferencia que habría entre la sanción administrativa y la pena, y principalmente el diferente objeto perseguido por cada una de las manifestaciones del Derecho Sancionador, harían perfectamente compatibles ambas situaciones respecto de un mismo hecho¹⁴⁶.

Como aquí se ha sostenido la absoluta independencia entre Derecho Penal y Derecho Administrativo Sancionador (y por ende diferencia cualitativa entre ambos) pareciera posible desde este punto de vista la concurrencia de sanciones penales y administrativas. Y como dicha postura se ha sostenido también respecto del Derecho Disciplinario en relación con aquellas ramas del Derecho Sancionador, los argumentos son válidos también para sostener la concurrencia de sanciones penales y disciplinarias, o administrativas y disciplinarias, sin que se incurra en infracción del principio non bis in idem.

¹⁴⁶ En este sentido véase en VARGAS López, Karen 2009. Principios del Procedimiento Administrativo Sancionador. Revista Jurídica de Seguridad Social. Costa Rica. pp. 68: “un mismo hecho puede encuadrar en normas de distintas ramas del derecho y puede causar efectos diferentes e independientes en diversas vías, toda vez que –como ocurriría en la especie- se trata de sanciones correspondientes a dos esferas de responsabilidad totalmente diferentes e independientes dentro de nuestro ordenamiento jurídico –la administrativa y la penal.” Voto N°2007-98 de la Sala Constitucional Costarricense.

Una postura diferente sostienen algunos autores¹⁴⁷ quienes consideran por un lado que la diferencia entre las penas administrativas de carácter general (aquellas que la Administración puede imponer a cualquier persona) y la pena penal es de carácter cuantitativo, mientras que la diferencia pasaría a ser cualitativa si la comparación se produce entre la pena penal y la sanción administrativa disciplinaria¹⁴⁸. De esta forma, se plantea que en el caso de las sanciones disciplinarias (cuyo objeto es preservar el funcionamiento adecuado de las organizaciones dentro de las cuales se aplican) si se admite una aplicación conjunta con una pena penal, a diferencia de la sanción administrativa general, caso en que de aplicarse junto con una pena penal se violaría el principio de non bis in idem.

En la línea de ser procedente la aplicación de una sanción disciplinaria con una penal por no violentarse con ello el principio de non

¹⁴⁷ CASTILLO Vera, Francisco. 2009. Vulneración del principio <<Non Bis in Idem>> en el sistema de sanciones estatales (penales y administrativas): Inaplicabilidad por inconstitucionalidad. [en línea] <[http://www.microjuris.cl/getContent?reference=MJCH_MJD321&links=\[CASTILL,%20VER,%20FRANCISCO,%20V\]](http://www.microjuris.cl/getContent?reference=MJCH_MJD321&links=[CASTILL,%20VER,%20FRANCISCO,%20V])> [consulta: 09 octubre 2013]. pp. 3. Según Castillo Vera esta sería la postura mayoritaria en doctrina.

¹⁴⁸ Cabe tener presente que esta suerte de excepción, que admitiría el bis in idem, ha sido desarrollada en España respecto del régimen disciplinario del funcionario, y no en forma general respecto de todos aquellos particulares que se encuentren en una especial relación de sujeción respecto de la Administración. Véase VILLASANA Rangel, Patricia. Principio non bis in idem dentro del régimen disciplinario de los funcionarios públicos. Universidad Nacional Autónoma de México. pp. 465-476.

bis in idem se ha pronunciado la Corte Constitucional de Colombia en sentencia T-413 de 1992¹⁴⁹:

“No se viola el principio Non Bis in Ídem, por cuanto el juicio realizado en dos jurisdicciones distintas implica una confrontación con normas de categoría, contenido y alcance distinto. El juez disciplinario evalúa el comportamiento del acusado, con relación a normas de carácter ético, contenidas principalmente en el Estatuto de la Abogacía. Por su parte, el juez penal hace la confrontación de la misma conducta, contra tipos penales específicos que tienen un contenido de protección de bienes jurídicamente tutelados en guarda del interés social. Así que tanto la norma aplicable, como el interés que se protege son de naturaleza distinta en cada una de las dos jurisdicciones. Por ello, es posible, como sucedió

¹⁴⁹ En el mismo sentido véase GÓMEZ Pavajeau, Carlos. 2011. Ob. Cit. pp.136.

en este caso, que el juez penal haya absuelto y, por su parte, el juez disciplinario haya condenado”.

Esta última postura se ve confirmada en la doctrina chilena respecto del Derecho Disciplinario de los funcionarios públicos, ámbito específico en que en virtud del principio de independencia de responsabilidades se ha sostenido la posibilidad de acumular sanciones administrativas a las penales¹⁵⁰. En la misma línea de considerar admisible la concurrencia de sanciones penales y disciplinarias por no atentar contra el principio de non bis in idem se ha pronunciado el Tribunal Supremo español¹⁵¹.

Ahora bien, con un razonamiento distinto, que parte de la base de la conceptualización misma del principio non bis in idem, es posible llegar a

¹⁵⁰ SALAS Pino, Carolina. 2001. Ob. Cit. pp. 118.

¹⁵¹ “... Una conducta puede infringir el ordenamiento interno que garantiza la potestad disciplinaria y el ordenamiento general que protege el sistema penal, de modo que una sanción impuesta en uno de los ámbitos no se duplica en el otro por afectar a normas diversas penales y administrativas, estas últimas derivadas de la relación individual de carácter especial... Por lo general, el reproche penal tiene un carácter más generalizado que el administrativo. En aquel se analizan y depuran unas conductas que afectan al colectivo general de los ciudadanos, mientras que en el administrativo son examinadas las conductas desde el ángulo o la perspectiva de la relación autorizante que liga al infractor con la Administración, fundamentándose esta excepción al principio non bis in idem en la potestad de autotutela de la Administración que exige, para una mayor eficacia, la capacidad de sancionar a quienes estén insertos en el entramado administrativo por razón de una relación especial...”. Sentencia del Tribunal Supremo español de 21 de noviembre de 1990.

la misma conclusión ya apuntada, aunque debe advertirse desde ya que la solución más adecuada corresponde al análisis caso a caso.

Para arribar a dicha conclusión hay que señalar en primer lugar que el principio de non bis in idem se presenta en dos vertientes: una vertiente material, la que implica que nadie puede ser condenado dos veces por los mismos hechos y con idénticos fundamentos (o prohibición de doble sanción); y una vertiente formal, que determina, una vez establecida la triple identidad, qué sanción debe primar procesalmente (es decir, los hechos no pueden ser objeto de dos procedimientos sancionadores).

Para la aplicación del principio non bis in idem en sentido material, es decir, para que se entienda cuándo en un caso concreto se está sancionando dos veces a una persona, se requiere como presupuesto la concurrencia de una triple identidad: del hecho (es decir, cuando el tipo del delito penal es el mismo conjunto de presupuestos objetivos y subjetivos exigidos para la imposición de una sanción administrativa), del sujeto sancionado (que se da en forma independiente de la calidad especial que el tipo penal señale para el sujeto activo) y de los fundamentos.

Es a partir de este tercer elemento, es decir, de qué sea considerado como igualdad de fundamentos que es posible arribar a la conclusión señalada. De acuerdo a la doctrina y jurisprudencia, con la igualdad de fundamentos se estaría haciendo referencia a los bienes jurídicos tutelados por las respectivas normas, de manera tal que la divergencia de intereses podría dar lugar a una doble sanción sin vulneración del principio *non bis in idem*¹⁵², mismo argumento que en definitiva se encuentra tras la idea de la diferencia cualitativa entre pena penal y sanción administrativa (y en último término también con la disciplinaria). En consecuencia, habría falta de identidad de causa o fundamentos cuando difieren la naturaleza jurídica de la sanción, su finalidad, el bien jurídico protegido, de manera tal que es posible sancionar dos veces una misma conducta son infringir el principio en comento. Una opinión diferente sostiene Francisco Castillo Vera, quien estima que la antijuridicidad del delito absorbería siempre la

¹⁵² En este sentido, véase JIMENEZ Mostazo, Antonio y ALVARADO Rodríguez, Pedro. 2005. *Ne bis in idem*, Un principio constitucional de origen jurisprudencial. Formulación constitucional. Anuario de la Facultad de Derecho. 23: 349-363. En el mismo sentido se ha pronunciado la Corte Constitucional de Colombia en sentencia C-244 de 30 de mayo de 1996 al señalar que “Así las cosas, cuando se adelanta un proceso disciplinario y uno penal contra una misma persona, por unos mismos hechos, no se puede afirmar válidamente que exista identidad de objeto ni identidad de causa, pues la finalidad de cada uno de tales procesos es distinta, los bienes jurídicamente tutelados también son diferentes, al igual que el interés jurídico que se protege. En efecto, en cada uno de esos procesos se evalúa la conducta del implicado frente a unas normas de contenido y alcance propios”.

antinormatividad de la infracción administrativa, independientemente de los bienes jurídicos protegidos por una u otra norma¹⁵³, por lo que en consecuencia, nunca podría darse una doble imposición de sanciones penales y administrativas.

Aunque la cuestión parece no ser pacífica en la doctrina comparada respecto del Derecho Administrativo Sancionador, si parece serlo respecto del Derecho Disciplinario. Tanto es así que incluso el Tribunal Constitucional Español ha definido el non bis in idem en los siguientes términos:

“El principio general del derecho conocido por non bis in idem supone, en una de sus más conocidas manifestaciones, que no recaiga duplicidad de sanciones en los casos en que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento sin existencia de una relación de supremacía especial de la administración que justificase

¹⁵³ CASTILLO Vera, Francisco. 2009. Ob. Cit. pp. 9.

el ejercicio del ius puniendi por los tribunales y a su vez de la potestad sancionadora de la administración”¹⁵⁴

La explicación para excepcionar la aplicación del non bis in idem en el caso del Derecho Disciplinario la otorga Nieto García¹⁵⁵ en los siguientes términos:

“En mi opinión, la excepción de las relaciones especiales de sujeción tiene, salvo excepciones, una explicación inequívoca, a saber, que el fundamento de la infracción – y la finalidad de la sanción– es distinto del que apoya la infracción de régimen aun sin ella; el principio no se aplicaría tampoco al faltar la identidad del fundamento”.

En todo caso, se estima aquí que la conclusión de la admisibilidad del bis in idem por no darse los presupuestos de la triple identidad no se sigue de forma directa e inmediata por el sólo hecho de tratarse de una sanción penal y una administrativa, o de una penal y una disciplinaria. En este sentido debiera realizarse un análisis en cada caso para determinar si existe

¹⁵⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional español 2/1981 de 30 de enero de 1981.

¹⁵⁵ NIETO García, Alejandro. 2005. Ob. Cit. pp. 505.

o no identidad de fundamento¹⁵⁶, de manera tal que a nivel jurisprudencial se reproduzca el criterio que se ha establecido en España en el artículo 23 del Reglamento de Régimen Disciplinario de los Funcionarios de la Administración del Estado¹⁵⁷.

Finalmente, y siguiendo bajo la lógica de este razonamiento, la aplicación del principio non bis in idem en sentido formal plantea como interrogante cual de las dos sanciones prevalece cuando, una vez

¹⁵⁶ En ese sentido por ejemplo no se está de acuerdo por el criterio planteado por el Tribunal Supremo español, que pareciera sostener la concurrencia de sanciones penales y disciplinarias incluso en aquellos casos en que se está ante un delito que sólo puede ser cometido por quien desempeña funciones públicas: “El desvalor de la conducta como defensiva de los intereses generales de la sociedad a la que la norma penal protege, queda reflejado en los tipos y penas que en las normas penales se recogen. Sin embargo, en ese desvalor no se acoge a la vez el demérito consecuente con la imposición de una condena por el orden jurisdiccional penal en el ámbito de la relación de sujeción especial en que el militar en general (...) se encuentra inmerso. Es pacífica y uniforme la doctrina de esta Sala que la condena penal en sí misma, siempre que reúna las condiciones establecidas en el tipo disciplinario, es la causa suficiente y única de la respuesta disciplinaria, y el motivo de la incoación del expediente gubernativo y de la imposición, en su caso, de la sanción correspondiente, debiendo estimarse indiferente a dicho fin el que, por la propia naturaleza del delito, el mismo tan solo pueda ser cometido por quienes en virtud de una relación jurídico administrativa ejerzan autoridad o participen en funciones públicas, tal y como ocurre en el caso del cohecho, delito en el que, de manera específica y en sus tipo principales, se castiga a quienes, investidos de autoridad o desempeñando las funciones públicas que les corresponden, realicen las irregulares actividades que en los distintos tipos se recogen; la condición subjetiva del autor del delito no puede privar, en el ámbito de la relación de sujeción especial en que se halla inmersos los militares, a la Autoridades disciplinarias de ejercer su potestad e imponer la sanciones que las conductas tipificadas como constitutivas de faltas muy graves deben recibir”. Sentencia del Tribunal Supremo español, Sala Quinta, 15 de enero de 2001.

¹⁵⁷ “Artículo 23. En cualquier momento del procedimiento en que el instructor aprecie que la presunta falta puede ser constitutiva de delito o falta penal, lo pondrá en conocimiento de la autoridad que hubiere ordenado la incoación del expediente para su oportuna comunicación al Ministerio Fiscal. Ello no será obstáculo para que continúe la tramitación del expediente disciplinario hasta su resolución e imposición de la sanción si procediera. No obstante, cuando se trate de hechos que pudieran ser constitutivos de algunos de los delitos cometidos por los funcionarios públicos, contra el ejercicio de los derechos de la persona reconocidos por las leyes y de los delitos de los funcionarios públicos, en el ejercicio de sus cargos, tipificados en los Títulos II y VII del Libro Segundo del Código Penal, deberá suspenderse la tramitación del expediente disciplinario hasta tanto recaiga resolución judicial”.

establecida la triple identidad material, los hechos son constitutivos de injusto en más de una de las manifestaciones del Derecho Sancionador. Para quienes sostienen que nunca es posible imponer a la vez una sanción administrativa y una penal en virtud de los mismos hechos, una vez verificada la triple identidad, la sanción penal es absolutamente prioritaria y excluye la sanción administrativa hasta que no haya sentencia penal (porque el injusto penal absorbería siempre el administrativo). Luego, si el correspondiente proceso penal culmina con una sentencia condenatoria, a la autoridad administrativa le estaría vedada la persecución de la sanción administrativa¹⁵⁸; mientras que si se trata de una absolución en sede penal, dependerá en cada caso del motivo en que se haya fundado la decisión¹⁵⁹. Y

¹⁵⁸ “La prohibición de que un mismo hecho acarree dos castigos constituye una lógica derivación del principio de legalidad, y así viene por todos reconocido, aun cuando no se trate de una prohibición expresamente descrita en la Constitución. No es pues extraño que el TC sostenga que el hecho castigado por un Tribunal no puede ser ulteriormente sancionado por la Administración. Cosa distinta es, pero no quiero entrar en ella, la consecuencia que debe tener la sanción administrativa impuesta sobre un hecho que posteriormente recae en la jurisdicción de los Tribunales. Ciertamente la tesis de que un mismo hecho no puede ser una u otra cosa, existir o no existir, según dos diferentes Poderes del Estado, es lógica. Acto seguido hay que admitir que la primacía constitucional corresponde al Poder judicial y, por consiguiente, si éste castiga un hecho nadie puede volver a sancionarlo, ni siquiera el mismo Poder judicial, y si declara que tal hecho no existió o no lo cometió la persona que del mismo venía acusada, no puede la Administración ni volver a sancionar ni actuar desoyendo la decisión judicial.” QUINTERO Olivares, Gonzalo. 1991. Ob. Cit. pp. 281.

¹⁵⁹ Al respecto Quintero Olivares se pronuncia señalando que: “En suma, parece que lo único medianamente seguro es que la ausencia de determinados componentes subjetivos de algunos delitos puede dejar subsistente la infracción administrativa. En el resto de casos cualquier decisión de la Administración rozaría peligrosamente la falta de respeto al «non bis in idem».” QUINTERO Olivares, Gonzalo. 1991. Ob. Cit. pp. 283.

a la inversa, si ocurre que primero se ha impuesto una sanción administrativa, ésta excluye la sanción penal, siempre y cuando se verifique la triple identidad material ya referida¹⁶⁰. Ahora bien, se considera aquí que en caso de que la primera sentencia sea absolutoria de todos modos no debiera aceptarse la posibilidad de un nuevo procedimiento, pues la prohibición del bis in idem debiera entenderse no como prohibición de doble sanción sino prohibición de doble enjuiciamiento pues, de lo contrario, se estaría burlando el fundamento de dicho principio cada vez que a pesar de verificarse la concurrencia de triple identidad, se permitiera la persecución por otra de las manifestaciones del Derecho Sancionador hasta lograrse la sanción por alguna de ellas.

En definitiva, el criterio decisivo debiera ser uno de tipo cronológico, de manera tal que el primer enjuiciamiento impida el segundo. Los problemas que se susciten en cada caso en particular ante la concurrencia de

¹⁶⁰ CASTILLO Vera, Francisco. 2009. Ob. Cit. pp. 10. En sentido contrario se pronuncia la doctrina española, al señalar que conforme al principio non bis in idem, no puede recaer duplicidad de sanciones, administrativa y penal, en los casos en que se aprecie la triple identidad, con independencia de cuál hubiera sido la autoridad que primero haya impuesto la sanción. Citado por ALCALDE Rodríguez, Enrique. 2002. Algunas consideraciones sobre el principio “non bis in idem” ante el derecho administrativo sancionador. Revista Ius Publicum Universidad Santo Tomás. pp. 178.

sanciones deberán ser resueltos por el organismo que se vea en definitiva en la obligación de resolver acerca de la imposición de una sanción.

Finalmente, es necesario apuntar que en caso de aceptarse la aplicación de dos sanciones por un mismo hecho, por estimarse que el fundamento de la misma es en definitiva distinto, debe procurarse no quebrantar el principio de proporcionalidad a través de la acumulación de penas y sanciones desequilibradas¹⁶¹, de manera tal que la sanción total guarde la debida proporcionalidad con la infracción cometida.

i) Presunción de inocencia: este principio consiste en que la ley debe partir del supuesto de que el posible sancionado es inocente, a menos que se pruebe que es culpable. Por ende, quien acusa es quien debe asumir la carga de la prueba de su culpabilidad.

En el Derecho Administrativo Sancionador español la presunción de inocencia importa:

“1º. Que la sanción esté basada en actos o medios probatorios de cargo o incriminadores de la conducta

¹⁶¹ VILLASANA Rangel, Patricia. Ob. Cit. pp.11.

reprochada. 2°. Que la carga de la prueba corresponde a quien acusa, sin que nadie esté obligado a probar su propia inocencia. 3°. Y que cualquier insuficiencia en el resultado de las pruebas practicadas, libremente valoradas por el organismo sancionador, debe traducirse en un pronunciamiento absolutorio”¹⁶².

Ahora bien, debe tenerse en consideración que al igual que los otros principios analizados, la presunción de inocencia también recibe una aplicación diferente según se trate de Derecho Penal, Derecho Administrativo Sancionador o Derecho Disciplinario.

En este sentido, el parecer de García de Enterría es que como en las infracciones en relaciones de supremacía general las garantías han de ser mayores que en las de sujeción especial, en aquéllas deberá concederse la suspensión de la efectividad de la sanción, en caso de recurso, siempre que se solicite por el administrado, al margen de las garantías que se le exijan, dado el valor preferente de la presunción de inocencia.

¹⁶² NIETO García, Alejandro. 2005. Ob. Cit. pp. 237.

Por el contrario, en las infracciones en ámbitos de especial sujeción la «ejecutividad» se considera compatible con la presunción de inocencia, además de constituir una exigencia lógica de la autotutela administrativa (y que tiene valor preferente), por lo que no es necesario conceder la suspensión de la efectividad de la sanción para que se encuentre vigente el principio de presunción de inocencia¹⁶³.

Ahora bien, debe tenerse presente que dicha aplicación matizada de la presunción de inocencia igualmente exige que toda decisión sancionatoria se adopte con la certeza de los hechos imputados, obtenida mediante una adecuada actividad probatoria y del juicio de responsabilidad sobre los mismos, teniéndose absoluta claridad y el convencimiento de que, en efecto, el inculpado cometió la falta disciplinaria, pues de lo contrario, ante la existencia de una duda razonable ha de triunfar la decisión absolutoria.

j) Derecho al procedimiento: con este principio se quiere señalar que la aplicación de una sanción administrativa nunca puede ser de plano, sino que

¹⁶³ Citado por: QUINTERO Olivares, Gonzalo. 1991. Ob. Cit. pp. 289.

siempre debe ser consecuencia de un procedimiento sancionador seguido por un órgano administrativo.

Cabe tener presente que en ciertas ocasiones el Tribunal Constitucional ha aceptado la imposición de sanciones o adopción de medidas de plano, toda vez que si bien con ello se limita el derecho a la bilateralidad de la audiencia y el derecho a defensa de aquel en contra de quien se resuelve, esta limitación no transforma por ese sólo hecho el procedimiento en uno irracional o injusto: “pues la justicia y la racionalidad pueden, en ciertos casos, no sólo tolerar, sino exigir que alguna materia sea resuelta de plano”. Así, es justificable la limitación que importa una resolución de plano en casos en que resulta adecuada, necesaria y proporcional para lograr objetivos de eficacia o celeridad de decisiones judiciales¹⁶⁴.

Sin perjuicio de casos excepcionales como el señalado, el Tribunal Constitucional ha sido consistente en la exigencia de un proceso previo a la imposición de sanciones administrativas y así, por ejemplo, declaró

¹⁶⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional Rol N° 747-2007, considerando 10°.

inconstitucional la facultad del Director del Servicio Electoral de imponer sanciones por rechazo de cuentas de gastos electorales al no contemplarse para ello un procedimiento que permitiese al afectado una adecuada defensa en sede administrativa en forma previa a la imposición de la sanción¹⁶⁵.

k) Justo y racional procedimiento e investigación: este principio, más conocido como derecho al debido proceso, consiste en “aquel en que efectivamente existen condiciones de racionalidad que aseguren la justicia, de tal modo que si la ley así no lo establece, ésta pueda declararse inconstitucional”¹⁶⁶.

Para que el procedimiento sancionador satisfaga las exigencias de ser justo y racional debe contemplar, entre otros: el derecho a defensa jurídica (que comprende entre otros la notificación y audiencia del afectado,

¹⁶⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional, Rol N° 376-2003: “TRIGESIMOCUARTO.- Que, del examen de las disposiciones transcritas en el considerando anterior, se desprende que, en ninguna de ellas, se contempla un procedimiento que permita al afectado una adecuada defensa de sus derechos, en sede administrativa, en forma previa a la imposición de las sanciones que en cada caso se establecen; TRIGESIMOQUINTO.- Que, resulta evidente, en consecuencia, que el Legislador ha dejado de cumplir con la obligación que el Poder Constituyente le impone, de dictar las normas tendientes a asegurar la protección defensa jurídica de los derechos fundamentales de quienes se encuentren comprendidos en las situaciones que, de acuerdo con las disposiciones indicadas, determinan la imposición de una sanción. A mayor abundamiento, lo recién advertido por este Tribunal puede lesionar el ejercicio de los derechos comprometidos, circunstancia que pugna con las garantías que, en los incisos primero y segundo del numeral tercero, del artículo 19, la Carta Fundamental consagra para resguardarlos;”.

¹⁶⁶ FELIÚ Segovia, Olga. 2003. Ob. Cit. pp. 3.

presentación de prueba, su recepción y examen, etc.), la presunción de inocencia como garantía, el acceso a la justicia, la dictación de sentencia en un plazo razonable, a conocer la decisión final y sus fundamentos y la posibilidad de revisión de lo fallado por una instancia superior^{167 168}.

En el sentido de hacer aplicable esta garantía constitucional al Derecho Administrativo Sancionador, normalmente entendida como propia del proceso penal, se han pronunciado tanto la jurisprudencia judicial como administrativa¹⁶⁹ y constitucional¹⁷⁰.

¹⁶⁷ EVANS de la Cuadra, Enrique. 2004. Los Derechos Constitucionales. Tomo II. pp. 144.

¹⁶⁸ “La citada ley establece un verdadero “debido proceso administrativo”, en ejecución del mandato del artículo 63 N° 18 de la Constitución, pues permite oportuna y eficazmente al administrado presentar sus alegatos y discutir las afirmaciones hechas por la Administración (artículos 10, 17 y 20), presentar prueba e impugnarla (artículos 35 y 36), que su caso sea resuelto objetivamente (artículos 11 y 12), conocer en plazo oportuno una resolución final (artículos 7°, 8°, 9°, 13, 16, 18, 24, 27, 41, 64 y 65) y, en su caso, impugnarla (artículos 15, 59 y 60).”. Sentencia Rol 1413-09 de 16 de noviembre de 2010.

¹⁶⁹ Así se ha pronunciado la Contraloría General de la República desde 1986 (dictamen N° 589).

¹⁷⁰ Así el Tribunal Constitucional, en sentencia Rol 478 de 8 de agosto de 2006 señaló que los términos “sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción” contenidas en el inciso quinto del numeral 3° del artículo 19 de la Constitución deben entenderse en un sentido amplio, extendiéndolas sin limitación alguna al ejercicio de la jurisdicción, es decir, al poder-deber de conocer y resolver cualquier conflicto de carácter jurídico por cualquier órgano, sin que importe su naturaleza, refiriéndose a sentencia no en un sentido restringido sino como a toda resolución que decide una controversia de relevancia jurídica”. En el mismo sentido en sentencia de 21 de octubre de 2010, causa Rol 1518-09 señaló “VIGESIMOCUARTO: Que, a su vez, esta Magistratura ha establecido que, con los matices que obedecen a las características propias del derecho administrativo sancionador, las garantías del debido proceso le son aplicables. En efecto, ha manifestado respecto al procedimiento administrativo sancionador que “no obstante, aunque se trate de potestades que no suponen ejercicio de jurisdicción, ciertamente deben sujetarse a los parámetros propios de un debido proceso, como lo ha señalado reiteradamente esta Magistratura en diversos pronunciamientos”. Incluso el Tribunal Constitucional ha llegado a hablar de debido proceso administrativo (sentencia Rol 1413-09 de 16 de noviembre de 2010).

Así, la Iltrma. Corte de Apelaciones de Santiago, en sentencia del 23 de septiembre de 1999 (Rol 2096 de 1998), confirmada por la Excma. Corte Suprema (Rol 445 de 1999), resolvió que aún tratándose de actuaciones de órganos que no ejercen jurisdicción son exigibles los requisitos que garantizan un racional y justo procedimiento:

“7°. Que los denominados en doctrina actos administrativos de gravamen, dirigidos por su naturaleza a restringir la esfera jurídica de los administrados, deben ser motivados y, aunque no importan ejercicio de la jurisdicción, respetar el principio de racionalidad y justicia del procedimiento, recogido en el inciso 5° del No 3 del artículo 19 de la Carta Política”.

En el mismo sentido se ha pronunciado la Corte Interamericana de Derechos Humanos al señalar:

“que es un derecho humano el obtener todas las garantías que permitan alcanzar decisiones justas, no estando la administración excluida de cumplir con ese deber. Las

garantías mínimas deben respetarse en el procedimiento administrativo y en cualquier otro procedimiento cuya decisión pueda afectar los derechos de las personas [...] en cualquier materia (...) la discrecionalidad de la administración tiene límites infranqueables, siendo uno de ellos los derechos humanos [...] cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea administrativo sancionatorio o jurisdiccional, debe respetar el debido proceso legal”¹⁷¹.

Para finalizar esta parte referida a los principios que rigen todas las manifestaciones del Derecho Sancionador, y en particular los que dicen relación con el Derecho Disciplinario, cabe señalar que todo lo dicho es efectivo y aplicable siempre y cuando se esté ante una infracción disciplinaria, y que como consecuencia de ella deba aplicarse una sanción del mismo tipo. Lo señalado resulta relevante desde que en todos los casos

¹⁷¹ Caso Baena Ricardo y otros, contra Panamá, de 2/02/2001.

de Derecho Disciplinario, y especialmente en el caso de los estudiantes, existen un conjunto de figuras similares a las sanciones disciplinarias pero que no son tales por no reunir los requisitos de las mismas, especialmente por no tener una finalidad represiva¹⁷² y en definitiva no ser la consecuencia jurídica de una infracción disciplinaria.

En el caso de los estudiantes, por ejemplo, la desvinculación del establecimiento como consecuencia del incumplimiento de los requisitos académicos para mantenerse en el mismo (requisitos para avanzar en los estudios), denominada en algunos reglamentos como eliminación académica, tiene una naturaleza distinta a la expulsión que podría resultar como consecuencia de la comisión de una infracción disciplinaria gravísima tal como ejercer violencia al interior del establecimiento en contra de otro estudiante¹⁷³. En el primer caso se trata de la consecuencia de haber dejado

¹⁷² “El criterio del fin represor, retributivo o de castigo, es esencial para distinguir si una actividad concreta de los poderes públicos con una consecuencia desfavorable para un ciudadano tiene o no naturaleza sancionadora.” RUIZ Robledo, Agustín. 2003. El derecho fundamental a la legalidad punitiva. Valencia, Tirant lo Blanch. pp. 342.

¹⁷³ Ilustra lo señalado el Reglamento del estudiante de pregrado de la Universidad de Antofagasta, el cual contempla como dos motivos distintos para quedar eliminado de la Universidad los motivos académicos y los disciplinarios: Artículo 43: Incurrirá en causal de pérdida de la calidad de alumno regular y consecuentemente quedará eliminado de la Universidad, aquel que se encuentre en una o más de las siguientes situaciones:

de cumplir el estudiante con los requisitos, circunstancias o condiciones para mantener la calidad de tal, mientras que en el segundo caso se trata de una infracción disciplinaria y de la consiguiente sanción disciplinaria de carácter represiva. Lo anterior resulta patente, pues incluso los mismos establecimientos educacionales tienden a establecer una regulación independiente para el régimen académico y para el régimen disciplinario, ya sea a través de la dictación de reglamentos internos distintos o de secciones diferentes al interior de un mismo reglamento interno¹⁷⁴. Una situación similar ocurre ante aquellos casos en que el establecimiento decide retener determinados documentos de índole académicos cuando el estudiante no ha cumplido con sus obligaciones de carácter económico, pues dado que la finalidad de dicha medida es forzar al alumno para que cumpla con su

a) No aprobar la totalidad de las asignaturas de su plan de estudios dentro de un período equivalente al doble de tiempo de duración del mismo plan, excluidas las actividades de titulación.

b) No inscribir asignatura en un período académico, sea éste semestre o año según corresponda, sin tener aprobada una interrupción de sus estudios conforme a lo establecido en el Art. 53 del presente Reglamento.

c) Por la aplicación de la sanción de expulsión conforme a las normas contenidas en el presente Reglamento.

d) Haber reprobado una actividad curricular en tercera oportunidad. El alumno podrá cursar sólo una asignatura de su plan de estudios en cuarta oportunidad, como oportunidad de gracia, siempre que haya cumplido más del 50% del plan de estudios de la carrera. Reglamento del estudiante de pregrado de la Universidad de Antofagasta.

¹⁷⁴ A modo de ejemplo, la Universidad de Antofagasta contempla ambas cuestiones en un mismo reglamento pero como temas aparte (Reglamento del estudiante de pregrado de la Universidad de Antofagasta). En cambio, la Universidad de Atacama y la Universidad de Chile, por mencionar algunas, contemplan reglamentos distintos para regular cada aspecto.

obligación, no puede decirse que se esté ante una sanción disciplinaria, aunque cabe dejar constancia de la ilegitimidad de dicha medida, adoptada recurrentemente por establecimientos educacionales¹⁷⁵.

¹⁷⁵ En efecto, el artículo 11 del DLF N°2 de 2010 (del Ministerio de Educación que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 20.370 con las normas no derogadas del decreto con fuerza de ley N°1, de 2005) distingue entre sanciones y otro tipo de consecuencias al establecerla ilegitimidad de dicha retención de documentación académica: “El no pago de los compromisos contraídos por el alumno o por el padre o apoderado no podrá servir de fundamento para la aplicación de ningún tipo de sanción a los alumnos durante el año escolar y no podrá nunca servir de fundamento para la retención de su documentación académica, sin perjuicio del ejercicio de otros derechos por parte del sostenedor o de la institución educacional, en particular, los referidos al cobro de arancel o de matrícula, o ambos, que el padre o apoderado hubiere comprometido”. Su aplicación a estudiantes universitarios la reconoció expresamente la Universidad Central de Chile al allanarse ante un recurso de protección interpuesto en su contra a entregar la documentación académica que una estudiante estaba solicitando, invocando precisamente la disposición citada. Sentencia de la Iltma. Corte de Apelaciones de Temuco de 25 de enero de 2012 en causa Rol N°Protección-354-2011.

PARTE II

EL DERECHO DISCIPLINARIO QUE AFECTA A LOS ESTUDIANTES DE LAS UNIVERSIDADES PÚBLICAS.

CAPÍTULO IV

LAS UNIVERSIDADES PÚBLICAS. RÉGIMEN JURÍDICO. AUTONOMÍA.

Sección Primera: Conceptualización.

Párrafo 1: Niveles Educativos en Chile.

Actualmente en el país la educación formal, es decir, “aquella que está estructurada y se entrega de manera sistemática y secuencial. Está constituida por niveles y modalidades que aseguran la unidad del proceso educativo y facilitan la continuidad del mismo a lo largo de la vida de las

personas” (artículo 2, inciso 3°, DFL N°2 de 2010), está organizada en cuatro niveles: parvularia, básica, media y superior.

En lo pertinente para este trabajo, el nivel de educación superior es aquel que tiene por objeto la preparación y formación del estudiante en un nivel avanzado en las ciencias, las artes, las humanidades y las tecnologías, y en el campo profesional y técnico (art. 21 DFL N°2 de 2010). La educación superior es impartida respectivamente por Universidades, Institutos Profesionales, Centros de Formación Técnica y establecimientos de educación superior de las Fuerzas Armadas y de Orden, de la Dirección General de Aeronáutica Civil y de Carabineros de Chile.

A su vez, la Universidad puede ser definida como aquella institución de educación superior, de investigación, raciocinio y cultura que, en el cumplimiento de sus funciones, debe atender adecuadamente los intereses y necesidades del país, al más alto nivel de excelencia (art. 1 DFL N°1 de 1980 del Ministerio de Educación que fija normas sobre Universidades), y a la que le corresponde especialmente: a) Promover la investigación, creación, preservación y transmisión del saber universal y el cultivo de las

artes y de las letras; b) Contribuir al desarrollo espiritual y cultural del país, de acuerdo con los valores de su tradición histórica; c) Formar graduados y profesionales idóneos, con la capacidad y conocimientos necesarios para el ejercicio de sus respectivas actividades; d) Otorgar grados académicos y títulos profesionales reconocidos por el Estado, y e) En general, realizar las funciones de docencia, investigación y extensión que son propias de la tarea universitaria (art. 2 DFL N°1).

Dentro del universo de las instituciones de educación superior reconocidas oficialmente por el Estado, 59 son Universidades¹⁷⁶. De ellas, 34 corresponden a Universidades privadas que no forman parte del Consejo de Rectores de las Universidades Chilenas (CRUCH) mientras que las restantes 25 pertenecen a él¹⁷⁷.

De las Universidades pertenecientes al Consejo de Rectores, 16 de ellas son estatales (por ser propiedad del Estado), ya sea tradicionales o derivadas; y 9 de ellas son particulares con aporte del Estado

¹⁷⁶ http://www.cned.cl/public/secciones/SeccionEducacionSuperior/instituciones_educacion_superior.aspx, visitada el 30-03-2013.

¹⁷⁷ http://www.consejodirectores.cl/web/consejo_rectores_universidades.php, visitada el 30-03-2013.

(independientemente de que algunas de ellas como la Pontificia Universidad Católica de Chile sean corporaciones de derecho público, mientras que otras como la Universidad de Concepción sean corporaciones de derecho privado).

Párrafo 2: Concepto de Universidad Estatal.

Para los efectos de este trabajo, enmarcado en el contexto de las relaciones de sujeción especial y del Derecho Disciplinario, el análisis se centrará en el estudio de los procesos sancionatorios en las Universidades Estatales, es decir, aquellas que son de propiedad del Estado¹⁷⁸.

El análisis se restringirá a dichas instituciones, dejando fuera en consecuencia algunas universidades tradicionalmente denominadas públicas¹⁷⁹ pero que no son estatales.

¹⁷⁸ La distinción se hará sin perjuicio de que tanto la doctrina como la jurisprudencia nacionales parecen asimilar en la materia en cuestión al estatus que poseen los alumnos de las universidades estatales el de aquellos estudiantes de las demás universidades que integran el Consejo de Rectores, sin tener un fundamento claro para ello.

¹⁷⁹ Entendiendo la expresión no en un sentido jurídico-administrativo sino como alusivo al interés general de la nación, y en el cual quedarían comprendidas aquellas universidades que a pesar de haber sido creadas por particulares y ser administradas por ellos, su quehacer trascendía los intereses particulares

En primer lugar, porque es en las instituciones estatales que es evidente que se está frente a organizaciones pertenecientes a la estructura administrativa del Estado¹⁸⁰ y en las cuales por ende es posible analizar los elementos que se han señalado como típicamente constitutivos de relaciones de sujeción especial. Ello queda de manifiesto desde que, de acuerdo a la LOCBGAE, las Universidades estatales creadas por ley son parte de la Administración del Estado (en cuanto en su art. 1° señala que también son parte de la Administración del Estado los órganos y servicios públicos creados para el cumplimiento de la función administrativa, y desde que tanto el art. 32 como el art. 40 se refieren expresamente a la regulación de determinados aspectos de las instituciones de Educación Superior de carácter estatal). En ese mismo sentido se ha pronunciado el Tribunal Constitucional, al sostener que las Universidades estatales se encuentran comprendidas dentro de los órganos y servicios creados para el

situándose en el campo de los intereses públicos. Dentro de esta conceptualización cabrían las universidades privadas existentes antes de 1981. BERNASCONI Ramírez, Andrés. 1994. Regímenes jurídicos de las instituciones de educación superior. Santiago, Corporación de Promoción Universitaria. pp. 30.

¹⁸⁰ En este sentido se pronuncia también Manuel Antonio Núñez, quien señala que en Chile conviven dos tipos de instituciones universitarias, las públicas y las privadas, definiendo a las primeras como aquellas que forman parte del Estado, mientras que las segundas son aquellas que no forman parte del mismo. NÚÑEZ, Manuel. 2003. Universidades públicas y privadas. Bases para una diferencia. *Ius Publicum*. 10: 55-70.

cumplimiento de la función administrativa, a que alude el citado art. 1° de la LOCBGAE (STC Rol N°352¹⁸¹). Aún más, la jurisprudencia constitucional ha establecido que las universidades estatales se perfilan con todos los rasgos peculiares y distintivos que caracterizan a los servicios públicos de la Administración del Estado¹⁸².

En segundo lugar, se deja fuera la calificación de pública que de algunas universidades no estatales hacen algunos autores, por cuanto el significado de dicho concepto y, por ende, dicha calificación, no es unánime. Así, por ejemplo, hay quienes identifican el binomio público-privado con quien sea el titular de la institución¹⁸³; hay quienes critican

¹⁸¹ “12°. Que, según lo dispone el artículo 1°, de la Ley N° 18.433 y el artículo 2°, del Decreto con Fuerza de Ley N°1, de Educación, de 1986, la Universidad Metropolitana de Ciencias de la Educación es una corporación de derecho público, autónoma, con personalidad jurídica y patrimonio propios, constituyendo un servicio público funcionalmente descentralizado, órgano integrante de la Administración del Estado; 13°. Que, resulta ilustrativo en este sentido, tener presente lo que indica al respecto el Informe de la Comisión Conjunta que analizó el proyecto que daría origen a la Ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, en relación con las instituciones estatales de Educación Superior. Expresa que el texto original propuesto por el Ejecutivo no las afectaba “atendida la definición que efectuaba de “Administración Pública”, la que excluía, entre otras, a estas instituciones. Del estudio efectuado...se concluyó que no existían fundamentos constitucionales que permitieran excluir de la aplicación de todas las normas del proyecto a las instituciones de Educación Superior de carácter estatal, como ocurría inversamente con otros organismos, dado que nada autoriza a diferenciarlos(las) de los servicios públicos. (págs. 51-52)”.

¹⁸² Sentencia del Tribunal Constitucional, Rol N°1892, de 17 noviembre 2011.

¹⁸³ POLO Sabau, José. 1997. El régimen jurídico de las Universidades Privadas. Madrid, Instituto Nacional de Administración Pública. pp. 82.

dicha identificación¹⁸⁴; hay quienes amplían el concepto de públicas a todas las universidades pertenecientes al Consejo de Rectores¹⁸⁵, pareciendo ser el principio discriminador el aporte fiscal directo que reciben dichas instituciones¹⁸⁶; otros excluyen de dicho universo ampliado a aquellas universidades que son “católicas”.

Finalmente, cabe señalar que se ha optado por no utilizar el calificativo de públicas para las universidades, y utilizar en cambio la idea de estatal –aludiendo por cierto al régimen de propiedad de las mismas¹⁸⁷– pues resulta de un extremo simplismo clasificar una universidad como pública o privada sino es atendiendo a una multiplicidad de factores para ello, entre los que José Joaquín Brunner menciona la forma de fundación y

¹⁸⁴ “De ello no sólo se desprende la inconveniencia de definir a una universidad como pública o privada según su propietario sea el Estado, una iglesia u otras sociedades privadas, sino también la ambigüedad del uso de la distinción entre público y privado conforme a la óptica con que se le mire”. MORANDÉ, Pedro. 2011. Lo público y lo privado en el sistema universitario chileno: visión desde la cultura. En: BRUNNER Ried, José y PEÑA González, Carlos. El conflicto de las universidades: entre lo público y lo privado. Santiago, Ediciones Universidad Diego Portales. pp. 71.

¹⁸⁵ FERNÁNDEZ, Enrique. 2011. La implementación de políticas de educación superior en Chile frente a los sectores universitarios público y privado (1990-2010). En: BRUNNER Ried, José y PEÑA González, Carlos. Ob. Cit. pp. 231.

¹⁸⁶ GONZÁLEZ, Eduardo y ESPINOZA, Óscar. 2011. El rol del Estado frente a las universidades públicas y privadas. En: BRUNNER Ried, José y PEÑA González, Carlos. Ob. Cit. pp. 251.

¹⁸⁷ Para un análisis y clasificación de las Universidades chilenas en base a tres criterios (económico, referido a los “productos que ofrece”; jurídico, referido a su forma de constitución; y de propiedad), véase PARADA, Daza, José. 2010. Universidades públicas y privadas: un enfoque tridimensional. Estudios Públicos. 120: 183-205.

reconocimiento, propiedad, misión de la institución, fuentes de ingreso, control público, normas de gestión y gobierno y la facultad de otorgar grados y títulos legalmente válidos.

Se refiere el citado autor incluso a la imposibilidad de calificar, según los criterios señalados, a toda universidad estatal chilena como pública en los siguientes términos:

“Sus universidades estatales, por ejemplo, tienen un estatuto especial de autonomía corporativa otorgado por el Estado pero su misión, aunque formalmente establecida por ley, en la práctica tiende a ser reconocida y su despliegue es coordinado por las propias instituciones en el mercado. Su financiamiento, en tanto, es público/privado en proporciones que varían según los casos. El mecanismo de control básico empleado por la autoridad pública respecto de estas universidades tiende a ser laxo, acercándose a la casilla de la información ofrecida voluntariamente, típico de la zona

predominantemente privada, pero combinado con métodos de contraloría directa más bien propios del extremo público del continuo. En cuanto a su gestión y gobierno, la tónica hasta aquí ha sido la de una administración colegial-burocrática con reglas de autogobierno y representación del Jefe de Estado en las juntas directivas de las instituciones. Sin embargo, si se escrutan más minuciosamente los métodos de gestión de estas universidades, aparecerán notorias diferencias, particularmente entre aquellas con una administración colegial-burocrática de tipo más tradicional y las que se han desplazado hacia la casilla del management de tipo empresarial, con participación directa y/o consultiva de sus académicos”¹⁸⁸.

De acuerdo a los criterios ya expuestos, serán objeto de análisis de este trabajo los regímenes disciplinarios de las universidades estatales

¹⁸⁸ BRUNNER Ried, José. 2005. Transformaciones de la universidad pública. Revista de Sociología, Facultad de Ciencias Sociales Universidad de Chile. pp. 43.

chilenas, cuales son las que se enumeran a continuación: Universidad Arturo Prat, Universidad de Atacama, Universidad de Antofagasta, Universidad de Chile, Universidad de La Frontera, Universidad de La Serena, Universidad de Los Lagos, Universidad de Magallanes, Universidad de Playa Ancha de Ciencias de la Educación, Universidad de Santiago de Chile, Universidad de Talca, Universidad de Tarapacá, Universidad de Valparaíso, Universidad del Bío-Bío, Universidad Metropolitana de Ciencias de la Educación y la Universidad Tecnológica Metropolitana¹⁸⁹.

Finalmente, debe dejarse constancia de que los establecimientos de educación parvularia, básica y media, se dejan fuera del análisis pues en

¹⁸⁹ Sus respectivos Estatutos son: DFL N° 1 de 1985 del Ministerio de Educación que fija el Estatuto de la Universidad Arturo Prat, DFL N° 152 de 1981 del Ministerio de Educación que establece el Estatuto de la Universidad de Atacama, DFL N° 148 de 1981 que fija los Estatutos de la Universidad de Antofagasta, DFL N° 153 de 1981 del Ministerio de Educación que establece los Estatutos de la Universidad de Chile, DFL N° 156 de 1981 que fija el Estatuto de la Universidad de La Frontera, DFL N° 158 de 1981 que crea el Estatuto de la Universidad de La Serena, Estatuto N° 1 de 1994 del Ministerio de Educación que fija el Estatuto Orgánico de la Universidad de Los Lagos, DFL N° 154 de 1981 del Ministerio de Educación que fija el Estatuto de la Universidad de Magallanes, DFL N° 2 de 1986 del Ministerio de Educación que establece el Estatuto de la Universidad de Playa Ancha de Ciencias de la Educación, DFL N° 149 de 1981 del Ministerio de Educación que fija el Estatuto de la Universidad de Santiago de Chile, DFL N° 152 de 1981 que fija el Estatuto de la Universidad de Talca, DFL N° 150 de 1981 del Ministerio de Educación que crea la Universidad de Tarapacá, DFL N° 147 de 1981 del Ministerio de Educación que establece el Estatuto de la Universidad de Valparaíso, DFL N° 1 de 1989 del Ministerio de Educación que fija el Estatuto de la Universidad del Bío-Bío, DFL N° 1 de 1986 del Ministerio de Educación que fija los Estatutos de la Universidad Metropolitana de Ciencias de la Educación, DFL N° 2 de 1994 del Ministerio de Educación que aprueba el Estatuto Orgánico de la Universidad Tecnológica Metropolitana.

ellos debe considerarse como factor especial la minoría de edad de los estudiantes, es decir, de los sujetos pasivos del régimen disciplinario de la institución.

Párrafo 3: Universidad Estatal y Administración del Estado.

Las Universidades estatales chilenas se encuentran todas constituidas como corporaciones de derecho público, autónomas y con patrimonio propio. Cabe recordar que como tales, y por disposición del artículo 547 inciso 2° del Código Civil, no se rigen por las normas del Derecho Privado sino que por su normativa especial. En efecto, la citada norma señala que “Tampoco se extienden las disposiciones de este título a las corporaciones de derecho público, como la nación, el fisco, las municipalidades, las iglesias, las comunidades religiosas y los establecimientos que se costean con fondos del erario: estas corporaciones y fundaciones se rigen por leyes y reglamentos especiales”. Lo anterior a pesar de que el art. 113 inc. 2° del

DFL N°2 de 2010 del Ministerio de Educación señala como supletorias las normas de derecho privado¹⁹⁰.

En segundo lugar, y como se señaló arriba, cabe calificar a las Universidades Estatales como órganos de la Administración del Estado¹⁹¹ en virtud de lo señalado por el artículo 1° de la LOCBGAE; más específicamente se trata de servicios públicos, y así lo ha reconocido el Tribunal Constitucional en sentencias rol N° 352 de 15 de julio de 2002¹⁹² y 1892 de 17 de noviembre de 2011¹⁹³.

¹⁹⁰ “La remisión que hace esta norma al derecho privado como estatuto base de regulación de las universidades estatales parece indicar que estas instituciones se desenvuelven, por decirlo de algún modo, en un “ambiente de derecho privado”. Pues no es así. La misma norma del art. 84 indica que el orden de precedencia de las leyes aplicables es, en primer lugar, la LOCE, y luego, “las leyes que hagan referencia a ellas”. Estas leyes tienen prioridad sobre los estatutos y reglamentos de las universidades, por cuanto sus disposiciones sólo rigen en la medida que no son contrarios a aquéllas. Ahora bien, sucede que entre las leyes que hacen referencia a las universidades del Estado está la 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, publicada el 5 de diciembre de 1986, que sujeta íntegramente a las instituciones públicas de educación superior al derecho público, como a todos los demás servicios de la Administración del Estado. Por aplicación de las normas de la ley 18.575 se aplican a las universidades del Estado las normas generales relativas a la Administración Pública, con prioridad sobre sus propios estatutos y, ciertamente, desplazando al derecho privado”. BERNASCONI Ramírez, Andrés. 1994. Ob. Cit. pp. 84.

¹⁹¹ Ya en 1961 la doctrina comenzaba a pronunciarse en este sentido. Véase BRAÑES Ballesteros, Raúl. 1961. La autonomía Universitaria. Santiago, Editorial Universitaria.

¹⁹² NÚÑEZ, Manuel. 2007. Las Universidades Estatales y la construcción unitaria del principio de autonomía universitaria: ensayo de una crítica a la jurisprudencia constitucional chilena. Estudios Constitucionales. pp. 238.

¹⁹³ Para un análisis de las disposiciones legales que reafirman el carácter de servicio público de las Universidades Estatales véase NÚÑEZ, Manuel. 2003. Universidades públicas y privadas. Bases para una diferencia. Ius Publicum. 10: 55-70. pp. 59.

Sección Segunda: Régimen Jurídico de las Universidades estatales chilenas.

Párrafo 1: Marco Normativo que regula a las Universidades Estatales.

En cuanto a su normativa específica (y en cuanto a la que a efectos del régimen disciplinario de sus estudiantes interesa), las Universidades Estatales chilenas se encuentran reguladas en primer lugar por la Constitución Política de la República. A ello debe agregarse el DFL N°2 de 2010 del Ministerio de Educación¹⁹⁴, el Decreto con Fuerza de Ley N° 1 que fija normas sobre Universidades del Ministerio de Educación (1981) y sus Estatutos. Finalmente, y en virtud de la autonomía –normativa- de dichas instituciones, las universidades estatales se rigen también por los reglamentos que ellas mismas dictan.

Sobre su regulación constitucional, en primer lugar cabe señalar que el número 10 del artículo 19 de la Constitución Política, cual contempla el derecho a la educación, en su redacción actual limita el rol del Estado en

¹⁹⁴ Este DFL establece el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N°20.370 (Ley General de Educación) con las normas no derogadas del Decreto con Fuerza de Ley N°1 de 2005 (que fijaba el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N°18.962 Orgánica Constitucional de Enseñanza).

materia de educación, con lo que desde el año 1980 se pasa en Chile de tener un Estado docente a un rol subsidiario.

El derecho a la educación se encuentra establecido en la Constitución como la potestad que asiste a toda persona de desarrollarse plenamente en las distintas etapas de su vida, haciendo responsables de su efectivo ejercicio a los padres, la comunidad y el Estado¹⁹⁵. De este modo, corresponde al Estado: otorgar especial protección al ejercicio del derecho preferente de los padres de educar a sus hijos, promover la educación parvularia y garantizar el acceso gratuito y el financiamiento fiscal al segundo nivel de transición, financiar un sistema gratuito de educación básica y media obligatoria destinado a asegurar el acceso a ellas de toda la población, fomentar el desarrollo de la educación en todos sus niveles y estimular la investigación científica y tecnológica, la creación artística y la protección e incremento del patrimonio cultural de la Nación.

Cabe consignar que el derecho a la educación tiene la naturaleza de “derecho social” y, como tal, quedó en la Constitución de 1980 excluido de

¹⁹⁵ BERNASCONI Ramírez, Andrés. 1994. Ob. Cit. pp. 7.

los derechos amparados por la acción de protección. Es por ello que numerosas acciones (entre ellas algunas de las que serán analizadas en el siguiente capítulo) que han pretendido resguardar el derecho a la educación vulnerado en la aplicación del régimen disciplinario universitario se han interpuesto fundándose en la violación del derecho de propiedad, consagrado en el artículo 19 n°24 de la Constitución Política.

Por su parte, el número 11 del artículo 19 de la Constitución Política de la República viene a confirmar el rol subsidiario del Estado¹⁹⁶ al consagrar explícitamente la libertad de enseñanza¹⁹⁷ como un derecho fundamental, el cual constituye un límite a la acción estatal respecto al control que pueda ejercer sobre la educación¹⁹⁸.

De la consagración constitucional de la libertad de enseñanza se pueden desprender dos aspectos: por un lado, la autonomía, consistente en que cada

¹⁹⁶ “La libertad de enseñanza ha sido consagrada en la Constitución –en armonía plena con el derecho a la educación- como freno del poder del Estado. Ambas garantías están construidas sobre los principios de la subsidiariedad pasiva y de la autonomía de los cuerpos sociales intermedios, elevados al rango constitucional en el artículo 1° de la Carta. La finalidad de la garantía constitucional de la libertad de enseñanza es mantener alejado al Estado de las opciones de las personas, en todas las dimensiones y modalidades del ejercicio de esta libertad que no sean las que la Constitución estimó imprescindible mantener bajo tutela estatal”. BERNASCONI Ramírez, Andrés. 1994. Ob. Cit. pp. 9.

¹⁹⁷ Acerca de la Libertad de Enseñanza véase FERNÁNDEZ González, Miguel Ángel. 2005. La libertad de Enseñanza ante el Tribunal Constitucional. Estudios de Derecho Actual 2, Universidad de Los Andes.

¹⁹⁸ El rol del Estado en el ámbito de la libertad de enseñanza queda limitado al reconocimiento oficial de los establecimientos de educación.

universidad tiene derecho a regirse por sí misma, de conformidad a sus estatutos, en todo aquello que diga relación con el cumplimiento de sus finalidades (quedando así comprendida la autonomía académica, económica y administrativa); por el otro, el derecho a la libertad de enseñanza también comprende la facultad de abrir, organizar y mantener establecimientos educacionales, y la de buscar y enseñar la verdad conforme a los cánones de la razón y los métodos de la ciencia.

Así lo ha entendido el Tribunal Constitucional, que ha señalado en la sentencia rol 523-2006 de 19 de junio de 2007:

“Que así las cosas, si bien la autonomía universitaria no se encuentra reconocida y tutelada expresamente en la Carta Fundamental, se relaciona estrecha e indisolublemente con la libertad de enseñanza, conformada por el derecho de abrir, organizar y mantener establecimientos educacionales, en los términos que resguarda y ampara el artículo 19 N°11 de la Constitución Política de la República”.

Como se desprende de lo ya señalado, un aspecto central que comprende el derecho a la libertad de enseñanza, y que resulta determinante en el ámbito disciplinario, es la autonomía de los establecimientos educacionales, la que se extiende a los ámbitos académico, económico y administrativo.

Párrafo 2: La autonomía universitaria en el Derecho chileno.

La autonomía de los establecimientos de educación en general, si bien es cierto que en el Derecho chileno no encuentra expresa consagración constitucional¹⁹⁹, si lo está en el DFL N°2 de 2010 (artículo 3 d)) como uno de los principios que inspiran el sistema educativo chileno, el cual está basado en el respeto y fomento de la autonomía de los establecimientos, y que consiste en la definición y desarrollo de sus proyectos educativos, en el marco de las leyes que los rijan.

Dicho concepto de autonomía aparecía ya especificado para el caso de los establecimientos de educación superior en la Ley Orgánica

¹⁹⁹ FERRADA Bórquez, Juan. 2001. La autonomía universitaria: algunas reflexiones generales acerca de su contenido jurídico. Estudios Sociales. pp. 72. Como se verá en la sección final de este trabajo, dicha afirmación es correcta para el caso de las Universidades estatales, mientras que respecto de las Universidades privadas no hay acuerdo en doctrina acerca de su fuente.

Constitucional de Enseñanza²⁰⁰ como “el derecho de cada establecimiento de educación superior a regirse por sí mismo, de conformidad con lo establecido en sus estatutos en todo lo concerniente a sus finalidades y comprende la autonomía académica, económica y administrativa (art. 79)” (corresponde al actual art. 104 del DFL N°2 de 2010).

Del concepto legal de autonomía universitaria recién citado, se pueden distinguir dos cuestiones centrales: por un lado, que la autonomía universitaria se identifica con la posibilidad de autodirigirse y autonormarse en todo lo concerniente a sus finalidades y, por otra, que la autonomía universitaria tiene una dimensión académica, una económica y otra administrativa.

Respecto del segundo aspecto indicado, la ley especifica además en qué consiste cada ámbito de autonomía (artículo 104 DFL N°2 de 2010 incisos 2°, 3° y 4°), señalando que la autonomía académica incluye la potestad para decidir por sí mismas la forma como se van a cumplir sus

²⁰⁰ En virtud del artículo 70 de la Ley General de Educación, la Ley Orgánica Constitucional de Enseñanza fue derogada, salvo su Título III (del que se exceptúa el párrafo 2, que si queda derogado) y su Título IV, los que se encuentran incorporados al texto del DFL N°2 de 2010 del Ministerio de Educación.

funciones de docencia, investigación y extensión y la fijación de sus planes y programas de estudio. La autonomía económica por su parte permite a los establecimientos disponer de sus recursos para satisfacer los fines que le son propios de acuerdo a sus estatutos y las leyes. Finalmente, señala que la autonomía administrativa faculta a cada establecimiento para organizar su funcionamiento de la manera que estime más adecuada de conformidad a sus estatutos y a las leyes.

Para este trabajo tiene especial relevancia el primer aspecto señalado y, especialmente, la conexión que puede establecerse entre la autonomía universitaria y la potestad normativa que poseen las instituciones de enseñanza superior que de ella se deriva, pues es esa potestad la que en definitiva establece el régimen disciplinario de los estudiantes de las universidades estatales. Este aspecto de la autonomía implicaría para Ferrada “un reconocimiento a la institución de enseñanza de poderes jurídicos concretos en ámbitos propios de su quehacer. Esto se manifiesta, desde una perspectiva formal, en los poderes de dirección y autorregulación en el ámbito universitario, por los órganos y de acuerdo a los

procedimientos establecidos en los estatutos orgánicos”²⁰¹, lo que explica en buena parte la escasez de normativa disciplinaria a nivel legal.

Respecto de la capacidad de autodirigirse, o autonomía directiva, podemos señalar que consiste en la posibilidad de disponer la forma de organización del gobierno universitario y los procedimientos de toma de decisiones.

Por su parte, la autonomía normativa o potestad normativa, “es la capacidad de dictar sus propios estatutos, los que constituyen la norma fundamental de la institución universitaria y fuente primaria de toda la reglamentación interna posterior, y que constituye la base del ordenamiento particular que se genera”²⁰².

En lo que resulta pertinente, cabe enfatizar que la facultad de organizar el establecimiento educacional comprende la posibilidad de establecer las reglas pertinentes al orden y disciplina en la convivencia interna, como bien lo dejó establecido el Tribunal Constitucional en sentencia de 14 de junio de 2004 en causa Rol 410 al señalar que:

²⁰¹ FERRADA Bórquez, Juan. 2001. Ob. Cit. pp. 76.

²⁰² FERRADA Bórquez, Juan. 2001. Ob. Cit. pp. 79.

“En seguida, queda asegurado el derecho de organizarlos o determinar los fundadores o quienes les sigan, las características del establecimiento en nexos con sus finalidades u objetivos y métodos para lograrlos; rasgos típicos de la docencia y de los profesionales que la lleven a cabo; régimen de dirección, administración y responsabilidad; reglas pertinentes al orden y disciplina en la convivencia interna; sistema financiero o vínculos con otras instituciones”.

Finalmente, cabe señalar que dicha autonomía no es ilimitada²⁰³, y en consecuencia no puede convertirse en sinónimo de arbitrariedad²⁰⁴.

En primer lugar, los límites de la autonomía universitaria están dados por el ordenamiento jurídico estatal del cual forman parte²⁰⁵. En efecto, “no

²⁰³ “Lo cierto es que la autonomía de las universidades es siempre una cuestión de grado: nunca es absoluta”. LEÓN, José. 2011. El conflicto de las universidades desde una perspectiva jurídica: lo público y lo privado en el debate sobre la autonomía universitaria. En: BRUNNER Ried, José y PEÑA González, Carlos. Ob. Cit. pp. 301.

²⁰⁴ “Que tampoco la autonomía o independencia frente al poder central, con que cuentan para actuar estas entidades administrativas descentralizadas, puede concebirse en contradicción con la plena vigencia del nombrado principio de juridicidad.” Sentencia del Tribunal Constitucional Rol 1892-2011, considerando 8º.

obstante la autonomía de las universidades para disponer el ordenamiento jurídico interno, éste no puede vulnerar el ordenamiento jurídico general del Estado, marco ineludible al que deben ajustarse todos los ordenamientos particulares (...). Esto implica, por una parte –como lo han sostenido por lo demás nuestros tribunales-, un sometimiento de las autoridades universitarias a la Constitución, las leyes y los reglamentos generales vigentes y, al mismo tiempo, un sometimiento a las autoridades del Estado, en el ámbito competencial que le es propio. Asimismo, y como aplicación de lo anterior, debe entenderse que la autonomía universitaria no implica una discrecionalidad absoluta de las autoridades de la institución, ya que éstas siempre estarán sometidas al principio de control, administrativo y/o ”jurisdiccional, según el caso, a que están afectos todos los sujetos de derecho dentro del ordenamiento”²⁰⁶.

En este sentido se pronunció la Excma. Corte Suprema al señalar que:

²⁰⁵ “En consecuencia, la autonomía no es en caso alguno absoluta, debiendo la universidad ajustarse a lo dispuesto en sus estatutos, en las leyes y, por supuesto, en la Constitución”. NÚÑEZ, Manuel. 2003. Universidades públicas y privadas. Bases para una diferencia. *Ius Publicum*. 10: 55-70. pp. 66.

²⁰⁶ FERRADA Bórquez, Juan. 2001. *Ob. Cit.* pp. 80.

“Las autoridades universitarias, como todas las otras que ejercen las facultades legales o reglamentarias que les han sido conferidas, deben sometimiento a las disposiciones constitucionales; y entre otras, a las que rigen el recurso de protección cuyo conocimiento una norma de esta índole entregó al Poder Judicial, como una forma de control de la legalidad quebrantada por causa de actos u omisiones ilegales o arbitrarias de cualquiera autoridad o persona: en el presente caso la norma quebrantada es, según el recurso, el artículo 67 del Reglamento de los Alumnos de la Universidad de Concepción aplicado por el Rector a la recurrente sin que hubiera, según ésta, fundamento alguno de hecho para ello, y la autonomía universitaria no puede en este caso sustraer al Rector del control judicial, creado por una norma de jerarquía superior, como es el artículo 2º del Acta Constitucional N°3. (...) así, pues, la autonomía funcionaria en general, o universitaria en particular, está limitada por la facultad

que tiene el Poder Judicial de conocer de todos los asuntos del orden temporal que se susciten en el territorio de la República, salvo los expresamente exceptuados”²⁰⁷.

En segundo lugar, los límites deben buscarse precisamente en la función educativa²⁰⁸ que cumple este tipo de establecimientos pues “parece evidente que el reconocimiento de la educación superior como una función pública necesariamente debe imponer, a quienes la ejercen, determinados deberes, emanados precisamente del carácter público de la función. De lo contrario, no sería posible apreciar diferencias entre esta función y cualquier otra actividad económica. Es, entonces, la función misma la que define los alcances de la autonomía institucional, con independencia de la mayor o menor intensidad de la regulación legal expresa”²⁰⁹. De este modo, los pilares característicos del régimen disciplinario de los estudiantes

²⁰⁷ Rojas Bascur, Julia Rosa con Rector de la Universidad de Concepción. Corte de Apelaciones de Concepción, 31 de octubre de 1980, Rol 4.665. Confirmada por sentencia de la Corte Suprema, 25 de noviembre de 1980, Rol 14.646. En RDJ, tomo LXXVII (1980), N°2, sección 1, pp. 109-111.

²⁰⁸ Si bien es cierto que para efectos del régimen disciplinario de los estudiantes la función de las Universidades que cobra relevancia es la de docencia, dirigida a educar a sus estudiantes, no debe olvidarse que las Universidades estatales en Chile son complejas, es decir, tienen como función no sólo la docencia sino que además cultivan la investigación, la creación artística y la extensión. PARADA Daza, José. 2010. Universidades públicas y privadas: un enfoque tridimensional. Estudios Públicos. 120: 183-205. pp. 185. Así por ejemplo el Estatuto de la Universidad de Antofagasta señala: ARTICULO 2º: La Universidad de Antofagasta es una corporación cuya finalidad es el desarrollo y la preservación del saber y la cultura, por medio de la enseñanza, la investigación científica, tecnológica y la creación artística.

²⁰⁹ FERRADA Bórquez, Juan. 2001. Ob. Cit. pp. 113.

universitarios no se encuentran determinados sólo por la autonomía del establecimiento, sino que también por la función educativa que cumplen.

Entender y tener presente el sentido, alcance y límites de la autonomía universitaria resulta trascendental a la hora de analizar el régimen disciplinario de sus alumnos pues si bien es cierto que actualmente, y por expresa disposición del artículo 109 del DFL N°2 de 2010, la totalidad de las universidades estatales chilenas tienen el carácter de autónomas, ello no significa absoluta libertad y arbitrariedad para autonormarse.

CAPÍTULO V

RÉGIMEN DISCIPLINARIO DE LOS ESTUDIANTES DE UNIVERSIDADES ESTATALES.

Por régimen disciplinario de los estudiantes de universidades estatales se entenderá el conjunto de normas, ya sea de rango legal o internas de cada universidad, que se refiere a la aplicación de sanciones por las autoridades de dichos establecimientos a sus alumnos, y que tienen por objeto el mantenimiento del buen orden y disciplina al interior del establecimiento para la adecuada realización de su función educativa²¹⁰, así como el prestigio, la imagen e integridad de la misma²¹¹.

²¹⁰ En este sentido el Reglamento de Disciplina estudiantil de la Universidad Tecnológica Metropolitana señala: ARTICULO 1° El presente reglamento tiene por objeto fundamental preservar y asegurar el normal desenvolvimiento de las actividades universitarias, curriculares y extracurriculares, dentro de los recintos y lugares que ocupe la Universidad en la realización de sus funciones, como asimismo resguardar el prestigio de la Universidad en forma integral.

²¹¹ No es extraño que los reglamentos de disciplina de diversidad Universidades señalen dentro de sus objetivos la idea de resguardar la imagen de la institución, no sólo en disposiciones preliminares que establecen el objeto que persigue el establecimiento de este tipo de normativas sino que aluden a ello también al momento de establecer las conductas que constituyen infracción disciplinaria. A modo de ejemplo puede observarse el Reglamento del Estudiante de la Universidad Arturo Prat, el que dispone:

En este último capítulo se analizará el estado actual del régimen disciplinario que se aplica en las universidades estatales a sus estudiantes, analizando algunos aspectos generales y comunes a todas ellas, es decir, aquel establecido a nivel de leyes de general aplicación, para luego realizar un análisis más detallado de la normativa interna de cada establecimiento de educación superior y de la jurisprudencia emanada de los tribunales superiores de justicia a partir de las acciones de protección interpuestas por estudiantes de universidades estatales.

A partir de dicha realidad fáctica se hará el análisis y crítica a la luz de los principios del Derecho Sancionador ya señalados, con especial consideración de los principios de legalidad, tipicidad y proporcionalidad.

“Artículo 2° El presente reglamento regula la responsabilidad disciplinaria de los estudiantes de la Universidad Arturo Prat a objeto de resguardar la convivencia interna, el desenvolvimiento de las actividades de la Universidad y el prestigio e integridad de la misma”. Del mismo modo el Reglamento de Jurisdicción Disciplinaria de los estudiantes de la Universidad de Chile señala: “Artículo 1 El presente reglamento regula la responsabilidad disciplinaria de los estudiantes de la Universidad de Chile con el objeto de resguardar la convivencia interna, el desenvolvimiento de las actividades de la Universidad y el prestigio e integridad de la misma. Reglamento de Jurisdicción de los estudiantes de la Universidad de Chile.”. Claro ejemplo de la protección de la imagen de la institución como objetivo del régimen disciplinario lo constituye el caso del estudiante de la Universidad de Tarapacá que el 28 de mayo de 2013 escupió a la ex presidenta Michelle Bachelet en un acto público. A raíz de esos hechos la Universidad de Tarapacá decidió iniciar un sumario en su contra por considerar que su acción compromete la imagen de la institución. www.eldinamo.cl/2013/05/30/joven-que-escupio-a-bachelet-podria-ser-expulsado-de-su-universidad.

Sección Primera: Límites o exigencias de contenido establecidas en la ley para las normas disciplinarias.

La primera cuestión que cabe señalar respecto del régimen disciplinario de los estudiantes universitarios es que su regulación a nivel de ley propiamente tal es escasísima.

En efecto, la Ley Orgánica Constitucional de Enseñanza no se refería en ninguna disposición al régimen disciplinario de los estudiantes, sino que se limitaba a establecer ciertas infracciones administrativas en que podía incurrir la propia institución de educación superior, las sanciones y el procedimiento para aplicarlas.

En dicho cuerpo legal, efectivamente la única disposición que se podría considerar referida al derecho disciplinario aplicable a los estudiantes (sin distinción entre universidad estatal o privada) señalaba:

“Artículo 82°.- Los recintos y lugares que ocupen las entidades de educación superior en la realización de sus

funciones no podrán ser destinados ni utilizados para actos tendientes a propagar o ejecutar actividades perturbadoras para sus labores.

Corresponderá a las autoridades respectivas velar por el estricto cumplimiento de lo dispuesto en el inciso anterior y arbitrar las medidas necesarias para evitar la utilización de dichos recintos y lugares para actividades prohibidas en el inciso precedente.

Artículo 83°.- Los establecimientos de educación superior establecerán en sus respectivos estatutos los mecanismos que resguarden debidamente los principios a que se hace referencia en los artículos anteriores.”²¹²

Por lo anterior, el régimen disciplinario estudiantil parecía quedar entregado por completo a la autorregulación de cada una de las universidades estatales, en virtud de la autonomía que les correspondía según se encontraba consagrado en la LOCE. De hecho, ni siquiera era

²¹² Dicha norma se encuentra reiterada en idénticos términos en el artículo 7 del DFL N°1 que Fija Normas sobre Universidades, y corresponde a los artículos 107 y 108 del actual texto del DFL N°2 de 2010 del Ministerio de Educación.

mencionado el tema dentro de las enunciaciones que debían contener los estatutos de cada universidad.

En este sentido, el artículo 88 de la LOCE señalaba²¹³:

“Las universidades estatales existentes al 31 de diciembre de 1981 y las instituciones de educación superior, derivadas de éstas o sus sucesoras, conservarán su naturaleza de entidades autónomas con personalidad jurídica y con patrimonio propio. Estas entidades se regirán por las disposiciones del Título III de esta ley en lo que les fueran aplicables, por las leyes que hagan referencia a ellas, por sus respectivos estatutos y reglamentos en cuanto no sean contrarias a éstas y, supletoriamente, por las normas de derecho privado. En materias académicas, económicas y administrativas estas universidades e institutos profesionales gozarán de plena autonomía.”

²¹³ Corresponde al artículo 113 del DFL N°2 de 2010 del Ministerio de Educación.

El vacío recién observado en la Ley Orgánica Constitucional de Enseñanza²¹⁴ no fue subsanado en forma sistemática por la Ley General de Educación que vino a complementarla el año 2009, aunque cabe señalar que ésta sí contiene más disposiciones que su antecesora relativas al régimen disciplinario de los estudiantes. Así, una de las referencias explícitas a la normativa disciplinaria aparece en el artículo 9 del DFL N°2 de 2010 el cual dispone:

“La comunidad educativa es una agrupación de personas que inspiradas en un propósito común integran una institución educativa. Ese objetivo común es contribuir a la formación y el logro de aprendizaje de todos los alumnos que son miembros de ésta, propendiendo a asegurar su pleno desarrollo espiritual, ético, moral, afectivo, intelectual, artístico y físico. El propósito compartido de la comunidad se expresa en la adhesión al proyecto educativo del establecimiento y a sus reglas de

²¹⁴ Cabe recordar que las disposiciones de la LOCE señaladas en este párrafo deben ser consideradas en el análisis por cuanto en virtud del artículo 70 de la Ley General de Educación los Títulos III (salvo el párrafo 2) y IV de la Ley Orgánica Constitucional de Enseñanza no fueron derogados.

convivencia establecidas en el reglamento interno. Este reglamento debe permitir el ejercicio efectivo de los derechos y deberes señalados en esta ley.”

Así, aparece que en general la normativa disciplinaria debe ser dictada por cada institución, exigiéndose para ello simplemente que se permita el ejercicio efectivo de los derechos y deberes contemplados en el DFL N°2 de 2010 (especialmente los del párrafo 2° del Título Preliminar denominado precisamente “Derechos y Deberes”).

De acuerdo a lo que señala el Decreto con Fuerza de Ley en comento, esos derechos y deberes de los alumnos y alumnas son los siguientes:

Artículo 10.- Sin perjuicio de los derechos y deberes que establecen las leyes y reglamentos, los integrantes de la comunidad educativa gozarán de los siguientes derechos y estarán sujetos a los siguientes deberes:

a) Los alumnos y alumnas tienen derecho a recibir una educación que les ofrezca oportunidades para su

formación y desarrollo integral; a recibir una atención adecuada y oportuna, en el caso de tener necesidades educativas especiales; a no ser discriminados arbitrariamente; a estudiar en un ambiente tolerante y de respeto mutuo, a expresar su opinión y a que se respete su integridad física, y moral, no pudiendo ser objeto de tratos vejatorios o degradantes y de maltratos psicológicos. Tienen derecho, además, a que se respeten su libertad personal y de conciencia, sus convicciones religiosas e ideológicas y culturales, conforme al reglamento interno del establecimiento. De igual modo, tienen derecho a ser informados de las pautas evaluativas; a ser evaluados y promovidos de acuerdo a un sistema objetivo y transparente, de acuerdo al reglamento de cada establecimiento; a participar en la vida cultural, deportiva y recreativa del establecimiento, y a asociarse entre ellos. Son deberes de los alumnos y alumnas brindar un trato digno, respetuoso y no discriminatorio a todos los

integrantes de la comunidad educativa; asistir a clases; estudiar y esforzarse por alcanzar el máximo de desarrollo de sus capacidades; colaborar y cooperar en mejorar la convivencia escolar, cuidar la infraestructura educacional y respetar el proyecto educativo y el reglamento interno del establecimiento.

Finalmente cabe agregar que en el artículo 11 del DFL N°2 de 2010 se establecen algunos límites específicos a las sanciones que los establecimientos educacionales en general pueden aplicar a los estudiantes. Establece en este sentido que el embarazo y la maternidad en ningún caso pueden constituir un impedimento ya sea para ingresar como para permanecer en los establecimientos de educación de cualquier nivel (por lo que comprende a las universidades como establecimientos de educación superior²¹⁵); se señala además que en los establecimientos que reciban

²¹⁵ Al respecto Manuel Antonio Núñez sostiene que en virtud de la libertad académica de que gozan las Universidades Privadas inhibe la aplicación de dicha disposición a su respecto, pues “Si la institución de educación pone con anticipación en conocimiento de sus potenciales alumnos el contenido de su proyecto educativo y de sus respectivos reglamentos de disciplina, y si los responsables del alumno optan (en nombre y en nombre del alumno) libremente por aceptar las reglas de la institución, ¿a qué título el Estado (sea la Ley, la Administración o los mismos Tribunales) va a modificar esas condiciones o a imponer las propias?”. NÚÑEZ, Manuel. 2003. Ob. Cit. pp. 68. Cabe señalar que no se comparte la opinión del citado autor.

aporte estatal el cambio del estado civil de los padres no puede ser motivo para impedir al alumno su continuidad dentro del establecimiento; establece también que en dichos establecimientos no se puede cancelar la matrícula, ni suspender o expulsar a un alumno por causales que se deriven del no pago de obligaciones contraídas por los padres o del rendimiento de los alumnos, al menos durante la vigencia del respectivo año académico. Por último, agrega que el no pago de los compromisos contraídos ya sea por el alumno o por el padre o apoderado no puede servir de fundamento para la aplicación de ninguna sanción a los alumnos durante el año escolar, y que ello nunca podrá ser tampoco fundamento para la retención de su documentación académica.

Por último corresponde dejar consignado que el DFL N°1 del Ministerio de Educación (3 de enero de 1981) que fija normas sobre Universidades, nada agrega a lo ya dicho en materia de régimen disciplinario de los estudiantes universitarios.

En el mismo sentido de la observación realizada en el análisis de la regulación legal de las universidades, en cuanto a ausencia de normas

disciplinarias respecto de los estudiantes universitarios²¹⁶, se pronuncia Héctor Hernández Basualto al señalar:

“En esta materia es especialmente válida la constatación de la ya señalada carencia legislativa, puesto que a la ausencia de normas respecto de las llamadas instituciones “tradicionales”, se suma el hecho de que tampoco los cuerpos legales aplicables a las instituciones privadas creadas con posterioridad a 1980 contienen normas relativas a los derechos y deberes de los estudiantes. La definición de tales derechos y deberes queda de hecho entregada a los reglamentos que las propias instituciones se dan, sin que a primera vista sea posible derivar de la

²¹⁶ El mismo diagnóstico se realiza en el caso español: “Al igual que lo que ocurría antes del 2008 en materia de enseñanza no universitaria, la determinación de las infracciones y sanciones dirigidas a los estudiantes de la enseñanza universitaria no se encuentra en ninguna norma con rango legal, ni a nivel estatal (con la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades), ni a nivel autonómico, a pesar de las exigencias que derivan del principio de reserva de Ley en materia de infracciones y sanciones administrativas (art. 25.1 de la Constitución española).” MACERA, Bernard-Frank. 2010. Enseñanza, potestad sancionadora. En: LOZANO Cutanda, Blanca (Dir.). Diccionario de sanciones administrativas. Madrid, Iustel. pp. 389.

ley, al menos no de la ley expresa, límites o exigencias de contenido para dichos reglamentos.”²¹⁷

Finalmente, y dado que los estatutos de las Universidades estatales se encuentran establecidos en Decretos con Fuerza de Ley, es necesario dejar constancia que algunos de ellos hacen alguna alusión a aquello que debiera orientar el establecimiento del régimen disciplinario al establecer por lo general en un título aparte denominado “De la disciplina en la Universidad”: “La conducta de los miembros de la Universidad que entorpezca sus actividades, incluyendo la interferencia con la enseñanza, la investigación, la extensión, la libertad de asociación y las reuniones de la Junta, Comités, Consejos o Comisiones, como toda otra interferencia con las actividades normales de la Universidad estará prohibida sujeta a sanción disciplinaria”²¹⁸.

²¹⁷ HERNÁNDEZ Basualto, Héctor. 2002. Estatuto jurídico del estudiante de educación superior. En: BERNASCONI Ramírez, Andrés (Ed.). La Educación Superior ante el Derecho. Santiago, Editorial Biblioteca Americana. pp. 106.

²¹⁸ Es el caso del art. 44 del Estatuto de la Universidad de La Frontera (DFL N°156 de 1981) y del art. 43 del Estatuto de la Universidad de Talca (DFL N°152 de 1981). Idéntica norma contienen los estatutos de la Universidad de Antofagasta, Arturo Prat, Atacama, Magallanes, Tarapacá, Universidad Metropolitana de Ciencias de la Educación, de Playa Ancha y Universidad Tecnológica Metropolitana.

Sección Segunda: Atribución de potestades disciplinarias.

Como primer punto relevante debe analizarse la atribución de potestades disciplinarias a las Universidades Estatales en general, es decir, es necesario determinar si se encuentran o no autorizadas por una ley para sancionar a sus alumnos en virtud del régimen disciplinario que establezcan. Al respecto cabe señalar que la autonomía universitaria que se ha referido más arriba no alcanza este aspecto, pues el principio de legalidad exige que la atribución de potestades disciplinarias a un órgano de la Administración del Estado deba realizarse por ley. Este requisito claramente no se cumple, al menos en forma expresa en nuestro ordenamiento jurídico, ya que las normas que rigen en términos generales a las universidades estatales (DFL N°2 de 2010 y DFL N°1 que fija normas sobre las Universidades), no se pronuncian en torno a otorgarles a éstas potestad disciplinaria respecto de sus estudiantes.

Sólo en algunos casos puede entenderse satisfecha la exigencia del principio de reserva legal dado que son los estatutos del respectivo

establecimiento los que se refieren en forma más o menos directa a la atribución de dicha potestad a la Universidad, los que se encuentran establecidos mediante Decretos con Fuerza de Ley (lo que puede ser en todo caso cuestionado, por un lado por tratarse de un DFL y, por otro, puesto que viene a ser una especificación de las materias que quedan comprendidas dentro de la autonomía normativa de la universidad). Así por ejemplo el estatuto de la Universidad del Bío-Bío señala que la Universidad podrá dictar ordenanzas, reglamentos, decretos y resoluciones conducentes a la buena marcha de la corporación, incluyendo aspectos disciplinarios respecto de académicos, alumnos y personal en general, siempre que no sean contrarias a la Constitución Política del Estado, las leyes de la República y el mismo estatuto (art. 3 h). Del mismo modo el DFL N°151 del Ministerio de Educación (publicado el 5 de mayo de 1982) que dicta los estatutos de la Universidad de Atacama señala en su artículo 2 N°6 “La Universidad podrá, para la administración de sus asuntos y el mantenimiento del buen orden y disciplina, dictar ordenanzas, reglamentos, decretos y resoluciones, siempre que no sean incompatibles con la Constitución Política del Estado, las leyes de la República y este Estatuto.

Las atribuciones normativas de la Junta Directiva se ejercerán por medio de ordenanzas, y solo ella podrá dictarlas”²¹⁹.

Sin perjuicio de lo señalado, la regla general es que los estatutos entiendan implícitamente atribuida esta potestad, y que a lo más algunos señalan a qué órgano le corresponde establecer las normas disciplinarias que deberán aplicarse²²⁰.

En el mismo sentido se pronuncia Jaime Arancibia Mattar, quien señala que:

“No obstante que la atribución de potestades a un órgano administrativo debe ser por ley, existen excepciones en nuestro ordenamiento jurídico sobre todo en el conjunto de normas que rigen las universidades estatales, las cuales tienen mayoritariamente rango de reglamento. Esto, a

²¹⁹ En el mismo sentido se pronuncia el Estatuto de la Universidad de Antofagasta (DFL N°148 de 1981), el Estatuto de la Universidad Arturo Prat (DFL N°1 de 1985), el de la Universidad de Magallanes (DFL N°154 de 1981), el de la Universidad de Talca (DFL N° 152 de 1981), el de la Universidad de la Frontera (DFL N°156 de 1981) y el Estatuto de la Universidad de Tarapacá.

²²⁰ Así por ejemplo, de acuerdo a sus estatutos le corresponde dictar la ordenanza que establezca el régimen disciplinario de los estudiantes a la Junta Directiva en la Universidad de Antofagasta, Arturo Prat, Magallanes, Tarapacá y Universidad de la Frontera. En la Universidad Tecnológica Metropolitana le corresponde al Consejo Superior, a propuesta del Rector. De acuerdo al estatuto de la Universidad de Playa Ancha y de la Universidad Metropolitana de Ciencias de la Educación, le corresponde al Rector dictar el Reglamento referido al régimen disciplinario.

nuestro juicio, constituye una abierta inconstitucionalidad, puesto que no sólo se está dotando de potestades públicas a un órgano del Estado por reglamento (contraviniendo específicamente de este modo el art. 60 en relación con el 62 inc. 4° N°2 de la CP), sino que también se estaría regulando el ejercicio de los derechos de las personas por medio de actos administrativos (prohibido absolutamente por nuestra Constitución en su artículo 61.2)”²²¹.

Acerca de la determinación legal del órgano interno de la universidad al que le corresponde ejercer la potestad sancionadora, la situación es similar, por lo que en la mayoría de los casos no es posible entender cumplido el principio de reserva legal. Así, son muy pocos los casos en que una ley lo ha determinado²²² (un DFL para ser precisos), como es el caso de los

²²¹ ARANCIBIA Mattar, Jaime. 1996. Ob. Cit. pp. 113.

²²² Igualmente se entiende cumplido el requisito del principio de reserva legal en el establecimiento del órgano que debe ejercer la potestad disciplinaria cuando el reglamento lo establece si es la ley la que expresamente lo ha habilitado para ello. Tal situación se da en el caso de los estatutos de la Universidad de Magallanes y de la Universidad de Tarapacá.

estatutos de la Universidad de Chile²²³, los que expresamente señalan que el ejercicio de la jurisdicción disciplinaria respecto de académicos, funcionarios y estudiantes de la Universidad le corresponde al Rector, de conformidad al reglamento que él mismo debe dictar, mientras que corresponde al Decano de cada Facultad ejercer la potestad disciplinaria sobre las personas que integren la misma; y que establecen además como órgano de segunda instancia de las medidas disciplinarias de exoneración, expulsión y cancelación de matrícula aplicadas a académicos, funcionarios y estudiantes al Consejo Universitario.

En consecuencia, constituye la regla general (infringiéndose en consecuencia el principio de reserva legal) en las universidades estatales chilenas el que las potestades disciplinarias hayan sido atribuidas (al rector o vicerrector académico de la institución respectiva) mediante un reglamento interno, concretamente en reglamentos de alumnos o de ética estudiantil²²⁴. Así, de la lectura de esos reglamentos se observa que el

²²³ Lo mismo sucede con los estatutos de la Universidad de Santiago, la Universidad de Valparaíso, la Universidad de Santiago y la Universidad de Los Lagos.

²²⁴ FUENZALIDA Cifuentes, Pablo. 2007. La titularidad de los derechos fundamentales y las relaciones de sujeción especial en la constitución chilena. Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Universidad de Chile, Facultad de Derecho. pp. 194.

órgano específico al que se le atribuye la potestad disciplinaria en cada Universidad Estatal es por regla general²²⁵ el Rector²²⁶, el Decano²²⁷ o el Vicerrector de Asuntos Académicos²²⁸. A este órgano corresponde el instruir la investigación sumaria y resolver la aplicación de sanciones disciplinarias, previo informe del encargado de la investigación, que por regla general se denomina Fiscal.

Como ejemplo de lo señalado está el caso de la Universidad de Chile, en que el encargado de aplicar el régimen disciplinario a sus estudiantes es el Vicerrector de Asuntos Académicos, o el correspondiente Decano o el Director del Instituto según el caso, quien dispone la instrucción de la

²²⁵ Como excepción, en la Universidad Metropolitana de Ciencias de la Educación corresponde al Contralor Interno o Jefe del Departamento Jurídico disponer la instrucción de la correspondiente investigación sumaria (artículos 6, 7 y 30 del Reglamento Disciplinario de los alumnos de la Universidad Metropolitana de Ciencias de la Educación). En el caso de la Universidad de Los Lagos corresponde al Director de Asuntos Estudiantiles disponer la instrucción de la investigación sumaria correspondiente (artículos 9, 25, 28) y quien debe resolver la aplicación de medidas disciplinarias (artículos 9, 25 y 28 del Reglamento sobre Régimen Disciplinario de los alumnos de la Universidad de Los Lagos).

²²⁶ Es el caso de la Universidad del Bío-Bío (artículos 10 y 16 del Reglamento Oficial de Responsabilidad Estudiantil) y de la Universidad Arturo Prat (artículos 19 y 43 del Reglamento del Estudiante).

²²⁷ Es el caso por ejemplo de la Universidad Austral (artículo 15 del Reglamento de Derechos y Deberes de los Estudiantes de Pregrado).

²²⁸ Corresponde al caso de la Universidad de la Frontera en que la misma autoridad recibe la denuncia, dicta la resolución para que los hechos denunciados sean investigados y quien aplica la sanción propuesta por el Fiscal a cargo de la investigación o por el Tribunal de Convivencia Estudiantil. En la Universidad Tecnológica Metropolitana, corresponde al Decano de la Facultad o al Vicerrector Académico ordenar la instrucción del sumario correspondiente, designar el Fiscal a cargo de la investigación y quien debe pronunciarse sobre la aplicación de sanciones disciplinarias al estudiante (artículos 20, 22 y 39 del Reglamento de Disciplina Estudiantil).

investigación sumaria, designa un investigador, y resuelve sobre la aplicación de medidas disciplinarias previo informe del investigador referido (artículo 7° inciso 1° del Reglamento de Jurisdicción Disciplinaria de Los Estudiantes).

Difiere el caso de la Universidad de Valparaíso en que si bien corresponde al Rector o al respectivo Decano, Director de Instituto o de Escuela disponer la instrucción de la investigación sumaria (artículo 20 del Reglamento de normas de conducta de los alumnos de la Universidad de Valparaíso), ésta debe comunicarse al Fiscal General, siendo éste quien en definitiva resuelva sobre la aplicación de sanciones disciplinarias previo informe del investigador por él designado.

Cabe señalar como peculiar el caso de la Universidad de Talca, en que si bien es el Decano correspondiente quien debe designar a un Fiscal para que investigue la irregularidad constatada, es este último quien concluida la investigación debe enviar el expediente al “Tribunal de Disciplina”, el que mediante resolución fundada debe determinar la

procedencia de la aplicación de sanciones disciplinarias (artículos 5, 10 y 13 de la Ordenanza sobre Conducta Estudiantil).

Sección Tercera: Estado actual, a la luz de las normas estatutarias y reglamentarias, y jurisprudencia.

En esta parte se realizará un análisis de los principios del Derecho Sancionador y su aplicación en los estatutos y reglamentos de disciplina de las universidades estatales, a la luz de la doctrina y de la jurisprudencia emanada de las acciones de protección interpuestas por alumnos universitarios. Para ello, el análisis se centrará en los principios de legalidad, tipicidad, proporcionalidad y non bis in idem.

a) Principio de Legalidad: en el apartado anterior ya se analizó la vertiente del principio de reserva legal referida al establecimiento de la potestad sancionadora en forma expresa en la ley y al establecimiento en ésta del órgano que habrá de aplicarla. Resta analizar entonces el principio

de legalidad en sentido estricto referido a que tanto la infracción como las sanciones administrativas deben encontrarse clara y determinadamente señaladas por una norma de jerarquía legal (al menos el núcleo esencial), no siendo posible delegar dicha facultad en una norma infra legal. Para terminar se analizará la reserva legal del procedimiento.

Para analizar este aspecto cobra importancia recordar que los estudiantes de universidades estatales constituyen un caso de relación de sujeción especial, pues en virtud de ello es que el régimen disciplinario que les es aplicable cabe dentro del ámbito del Derecho Disciplinario. Como consecuencia de lo anterior, los principios del Derecho Sancionador resultan aplicables con modulaciones determinadas precisamente por el ámbito en que son aplicados.

De lo anterior se sigue que el principio de reserva legal no tiene igual aplicación ni tan estricta como en sede Penal, pero que no por ello deja de tener vigencia, pues de todas maneras tanto las infracciones como las sanciones a aplicar debieran tener a lo menos un mínimo de cobertura en una norma de rango legal, lo que no ocurre en materia disciplinaria de

estudiantes universitarios pues la normativa de rango legal en materia educacional tiene excepcionalmente referencias a las infracciones y a las sanciones disciplinarias-, las que en definitiva se encuentran establecidas en normas objetivas de rango infra legal. En la práctica se da lo que al analizar el principio de reserva legal se refirió como sustitución en el Derecho Disciplinario del principio de reserva legal por el de tipicidad.

En efecto, debido a la escasez y casi ausencia de normas respecto de las universidades estatales, la definición de los derechos y deberes de los estudiantes (cuestión que en buena parte define el régimen disciplinario de éstos y en base a los cuales normalmente se construyen las infracciones disciplinarias) ha quedado de hecho entregada a los reglamentos que las propias instituciones de educación superior se dan, sin que de momento sea posible derivar de una norma de rango legal límites o exigencias de contenido para los mismos. Si bien es el mismo estatuto que tiene rango legal el que establece qué órgano en específico debe dictar la normativa que establezca las infracciones y sus respectivas sanciones, éste no establece parámetros para dicha normativa ni mucho menos las infracciones y

sanciones que deban aplicarse, indicando también que es esa otra normativa la que debe establecer el órgano y el procedimiento para la aplicación de dichas sanciones, no quedando por ende establecidos a nivel legal.

A modo de ejemplo, en el caso de la Universidad de Atacama sus estatutos señalan en el Título VIII denominado “De la disciplina en la Universidad”:

Artículo 45°.- La conducta de funcionarios o estudiantes de la Universidad que entorpezca sus actividades, incluyendo la interferencia de la enseñanza, la investigación, la libertad de asociación y las reuniones de la Junta, Comités, Consejos o Comisiones, como toda otra interferencia de las actividades normales de la Universidad, están prohibidas y sujetas a sanciones disciplinarias.

Artículo 46°.- La Junta Directiva deberá dictar una ordenanza que determine las conductas sujetas a sanción y el carácter de ellas. Una ordenanza determinará el órgano

y procedimiento para aplicar sanciones disciplinarias a un funcionario o estudiante de la Universidad y las instancias a las cuales podrán apelar los afectados, que en caso de remoción de funcionarios, expulsión de estudiantes o suspensión grave en sus estudios, será la Junta Directiva.

Teniendo este ejemplo como referencia, es evidente que al menos en este punto el régimen disciplinario de los estudiantes de universidades estatales no satisface el principio de legalidad, ya que si bien es una norma con rango legal (decreto con fuerza de ley) el que le otorga a la Universidad misma la potestad normativa sancionadora, todos los demás aspectos, tales como la determinación específica del órgano que ejercerá dicha potestad, las infracciones y sus correspondientes sanciones, quedan entregados a la determinación de una normativa interna dictada por la propia universidad y por ende de carácter claramente infra legal. Sin embargo, la jurisprudencia nacional no se ha pronunciado sobre este aspecto, y en este sentido señala Héctor Hernández:

“Más tímida –desde la perspectiva de este trabajo- ha sido la jurisprudencia respecto del segundo requisito para que proceda la concesión del recurso; esto es, la ilegalidad o arbitrariedad de la acción u omisión impugnada. Básicamente, se ha examinado bajo este aspecto si las actuaciones concretas de la institución se ajustan o no a la normativa vigente, que en la realidad viene constituida por las reglamentaciones que la propia institución se ha dado: no se duda en conceder el recurso cuando la institución vulnera sus propios reglamentos. Ahora bien, lo anterior no prejuzga el paso siguiente, consistente en declarar no sólo la ilegalidad o arbitrariedad de la actuación concreta que se impugna, sino además, y precisamente, la de la reglamentación misma en que se funda; esto es, la ilegalidad o arbitrariedad del ejercicio de la potestad de definir el estatuto del estudiante”²²⁹.

²²⁹ HERNÁNDEZ Basualto, Héctor. 2002. Ob. Cit. pp. 111. Esta idea se hace evidente en el fallo de la Excm. Corte Suprema al señalar que “Al dictar el rector designado como interino, las sanciones de

Si bien es cierto que lo arriba señalado constituye la regla general en cuanto a régimen disciplinario de Universidades Estatales chilenas, cabe tener presente también que hay casos en que los estatutos contienen algunas normas referidas al régimen disciplinario de los alumnos, como ocurre en el caso de la Universidad del Bío Bío, en que se señalan de forma muy general determinadas infracciones, las sanciones que llevan aparejadas y el procedimiento necesario para imponerlas. Los estatutos de dicha universidad señalan:

“Artículo 31°. Los alumnos tienen derecho a recibir una enseñanza recta y adecuada a las disciplinas que conforman su plan de estudios, cursos o programas. Los alumnos regulares tendrán los beneficios que otorgue la Universidad, debiendo reunir, en cada caso, los requisitos para optar a acceder a ellos y deberán cumplir su reglamentación y aceptar las decisiones de sus

expulsión y suspensión de los alumnos universitarios recurrentes de protección, respetando las normas contenidas en los reglamentos de investigaciones sumarias y disciplinarias, no se ha cometido un acto arbitrario o ilegal, ni se ha vulnerado ninguna de las garantías constitucionales que los recurrentes señalan como transgredidas.” (Hernández Oliva, Carlos y otros con Rector subrogante de la Universidad Técnica Federico Santa María. Corte de Apelaciones, 14 de enero de 1985. Revocada por sentencia de la Corte Suprema, 7 de marzo de 1985. En Fallos del Mes 316/85, pp. 28. Recurso rechazado).

autoridades. Los alumnos que cometan faltas graves contra la moral, la disciplina, los integrantes de la comunidad universitaria o que atenten contra sus bienes, podrán ser separados de la Universidad por el Rector, quien les cancelará la matrícula. Una ordenanza determinará, previa instrucción de un sumario o investigación, las sanciones que se aplicarán a quienes transgredan lo dispuesto en los incisos anteriores, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 3° letra h).

Artículo 33°. La Universidad exige prescindencia de toda acción política partidista dentro de ella, a sus profesores, alumnos, funcionarios, colaboradores y trabajadores. Los recintos universitarios no podrán ser utilizados ni destinados para actos tendientes a propagar o ejecutar actividades que perturben las labores universitarias. Una ordenanza determinará las sanciones que se aplicarán a quienes transgredan lo dispuesto en los incisos anteriores,

sanción que, en todo caso requerirá la substanciación de un sumario o investigación previa a fin de comprobar la existencia de la falta y determinar las responsabilidades que correspondan.”

Acerca de la exigencia de que el procedimiento para la imposición de sanciones se encuentre establecido en una norma de rango legal, regulando al menos los aspectos más sustantivos del mismo, cabe señalar que, al igual que ocurre en otros aspectos ya estudiados, no hay norma de rango legal que establezca o haga referencia al procedimiento que debe seguirse para imponer una sanción a un estudiante universitario. Lo anterior se encuentra regulado exclusivamente a nivel reglamentario. Por supuesto, ello no significa que el procedimiento establecido en el reglamento no pueda ser sujeto de cuestionamientos a través de los tribunales de justicia, pues, como ya se ha señalado, la autonomía universitaria no implica que no se deba respetar el ordenamiento jurídico chileno.

Desde esa perspectiva cabe señalar que en todos los reglamentos analizados existe al menos un párrafo destinado a establecer el

procedimiento a seguir por las autoridades del establecimiento para investigar los hechos ocurridos, y finalmente determinar si corresponde o no la imposición de sanciones. En ellos lo normal es que haya una etapa de investigación y luego otra de “juicio”, en la que el alumno puede presentar sus descargos y la prueba que estime necesaria para apoyar sus dichos.

Respecto de los aspectos contemplados en el procedimiento, cabe señalar en primer lugar que todos regulan la forma de denunciar la infracción universitaria y la autoridad ante quien debe hacerse, la que normalmente será la encargada de dictar la resolución que instruye iniciar una investigación sumaria para establecer los hechos, la participación del estudiante investigado y la sanción correspondiente. Con ello se da inicio a la etapa de investigación, que se encuentra a cargo del “Investigador” o “Fiscal” (por regla general un académico) y de un Actuario o Ministro de Fe (un funcionario de la institución, ya sea académico o administrativo). Este último cargo no es contemplado por el Reglamento de la Universidad de Bío-Bío.

Casi todos los reglamentos analizados establecen además la posibilidad de plantear por parte del acusado imputaciones y recusaciones en contra del ente investigador y de quien actúa como ministro de fe (excepción es el Reglamento de normas de conducta de los alumnos de la Universidad de Valparaíso).

Luego de la etapa de investigación, procede que el ente que investiga formule cargos al estudiante investigado (o proponga el sobreseimiento respecto de quienes le parezcan exentos de participación o responsabilidad). A partir de ello se le otorga un plazo al infractor para que presente sus descargos y defensas y solicite o presente pruebas.

Una vez ocurrido lo anterior, el Investigador o Fiscal debe emitir un informe en el cual debe proponer la absolucón o la sanción que a su juicio corresponda aplicar, señalando además la individualización de los inculcados, la relación de los hechos investigados, la infracción imputada, la forma como se ha llegado a comprobarlos, la participación que le cupo a los estudiantes y la responsabilidad que les corresponde.

Dicho informe por regla general es presentado a la autoridad que ordenó la investigación, quien debe darla a conocer a los estudiantes involucrados para que en determinado plazo formulen observaciones (esto no es contemplado expresamente en el Reglamento Oficial de Responsabilidad Estudiantil de la Universidad del Bío-Bío, por el Reglamento del Estudiante de la Universidad Arturo Prat, por el Reglamento de Disciplina Estudiantil de la Universidad Tecnológica Metropolitana ni por el Reglamento sobre Régimen Disciplinario de los alumnos de la Universidad de Los Lagos).

Luego, la autoridad correspondiente debe dictar el fallo.

Finalmente, cabe señalar que todos los reglamentos estudiados contemplan recursos (aunque no siempre los mismos, se cuentan la apelación, la reposición y la reconsideración) que proceden en contra de la resolución que ordene aplicar una sanción, los que normalmente serán conocidos por una autoridad distinta y superior a la que ha dictado la resolución de primera instancia.

b) Tipicidad: consiste en la precisa definición de la conducta que se considera reprochable, estableciéndose al menos el núcleo esencial de la misma, en una norma legal, pudiendo dejarse la precisión de ella a una norma reglamentaria. Igualmente las sanciones a imponer como consecuencia de la comisión de una infracción disciplinaria deben estar precisamente establecidas en la norma jurídica. Como se señaló al analizar las modulaciones de este principio para su aplicación al Derecho Disciplinario, las exigencias para su cumplimiento son menores, pero ello no significa que pierda vigencia. De este modo, se admite que las definiciones sean menos precisas y que se realicen del todo (ya no sólo para completar la norma legal) en una norma infra legal aunque, como se señaló, debiera ser una ley la que determinara los parámetros, como mínima cobertura legal, para el establecimiento de las infracciones y las sanciones en el reglamento (cuestión que, como se ha reiterado en diversas oportunidades, no sucede en el caso de las normas que rigen a las universidades).

Respecto de la tipificación de las infracciones cabe señalar que el mecanismo más utilizado²³⁰ en los reglamentos universitarios para establecerlas es mediante su clasificación en faltas leves, graves y muy graves, realizando luego una enumeración de las conductas que integran cada grupo en la que se describe al menos el núcleo esencial de la conducta a sancionar²³¹. Hasta ahí el principio de tipicidad es cumplido por los reglamentos analizados.

El problema se presenta, en primer lugar, porque muchas veces las enumeraciones que se hacen no son taxativas, lo que se presenta recurrentemente en el caso de las faltas leves, en que la disposición finalmente no las enumera o enumera algunas por vía de ejemplo señalando que lo serán todas aquellas infracciones que no estén en la enumeración de

²³⁰ Excepcional resulta el sistema utilizado en el reglamento de la Universidad Austral, en que si bien en el Título IV se establecen las faltas susceptibles de ser sancionadas, de manera tal que en las enumeraciones de faltas graves y menos graves se cumple con el principio de tipicidad al establecerse al menos el núcleo esencial de la conducta a sancionar, se establece además en forma amplia tipificaciones del tenor “Faltas graves son aquellas que constituyen un quebrantamiento a la ética y a las disposiciones penales vigentes”, “Las faltas menos graves también importan un quebrantamiento a la ética, a los reglamentos y a las disposiciones estatutarias de la Universidad, pero de menor entidad que las descritas en el artículo precedente”, o incluso “Será considerada como falta leve toda otra infracción que importe un quebrantamiento a los principios básicos que impone la condición de estudiante universitario o que atente contra una sana convivencia al interior de la comunidad universitaria que no esté señalada en los artículos precedentes”.

²³¹ Así por ejemplo en el artículo 8 del reglamento de disciplina estudiantil de la Universidad Tecnológica Metropolitana se enumeran y describen las infracciones universitarias.

faltas graves o muy graves²³². Si bien parece ser una técnica recurrente en el Derecho Disciplinario, se sostiene aquí que con ello se infringe el principio de tipicidad, afectando la seguridad jurídica de los estudiantes desde que no les es posible tener claridad de las conductas por las que podrían llegar a ser sancionados (ya que las infracciones no quedan definidas ni siquiera por remisión a un catálogo de obligaciones y prohibiciones sino que sencillamente no se sabe que conductas las constituyen).

En segundo lugar, aumenta la incertidumbre respecto de la taxatividad de las enumeraciones de faltas al observar que prácticamente todos los reglamentos contienen amplísimas definiciones de lo que deba considerarse como infracción universitaria²³³, y además, no señalan si sus enumeraciones son taxativas o si simplemente enuncian por vía de ejemplo

²³² Como ejemplo de aquello se tiene el reglamento de la Universidad de La Frontera, en el que se clasifican las faltas en muy graves, graves y leves. De las dos primeras se hace una enumeración y consiguiente tipificación en los artículos 15 y 16 respectivamente, mientras que las faltas leves constituyen un tipo residual al disponer el artículo 17 que “se considerará faltas leves toda conducta, no comprendida en los artículos anteriores y que implique una infracción menor a las normas de urbanidad, trato social y buenas costumbres”. Algo similar ocurre en el reglamento de la Universidad Arturo Prat (artículos 10, 11 y 13).

²³³ Por ejemplo sucede en el caso de la Universidad de Los Lagos en que el artículo 4 del reglamento define la infracción estudiantil como “todo hecho, acto u omisión que importe una violación, atropello o desconocimiento de los derechos, obligaciones, deberes y prohibiciones que establezcan las leyes, decretos y reglamentos aplicables a los miembros de la comunidad académica, sea que se trate de normas de aplicación general o de estricto orden académico en su calidad de tal”. Lo mismo ocurre con los reglamentos de la Universidad Metropolitana de Ciencias de la Educación (artículo 1), la Universidad Tecnológica Metropolitana (artículo 7), la Universidad de la Frontera (artículo 13 inciso 1°), etc.

algunas de las faltas que constituyen infracción universitaria y que en definitiva cualquier conducta que se encuadre en la definición deba ser sancionada como tal.

Ejemplo paradigmático de todo lo observado es el caso de la Universidad de Valparaíso, ya que si bien el reglamento de normas de conducta de los alumnos clasifica las infracciones a sancionar en graves, menos graves y leves, sólo hace una enumeración de las dos primeras en los artículos 8 y 7 respectivamente, mientras que en el artículo 6 señala que “se considerará infracción universitaria leve la simple falta de respeto que no estuviere configurada como infracción universitaria de mayor gravedad en otras disposiciones del presente reglamento”, con lo que las infracciones leves constituyen un tipo residual que comprende en definitiva toda otra “falta de respeto”. A ello cabe agregar además que la enumeración que hacen los artículos 7 y 8 referidos no resulta taxativa ya que de acuerdo al artículo 4 “se entiende por infracción universitaria todo hecho, acto u omisión que importe una violación de los derechos y prohibiciones que establezcan las leyes, reglamentos y decretos aplicables a los miembros de

la comunidad universitaria, sea que se trate de normas de aplicación general o de estricto orden universitario”. Con ello, claramente se incumple la mínima exigencia de tipificación que desde el principio en análisis se hace al reglamento disciplinario.

Cabe señalar que algunos establecimientos universitarios utilizan una técnica distinta, aceptada en Derecho Disciplinario, para tipificar las conductas que constituyen infracciones a la disciplina interna. En efecto, aquellos reglamentos establecen un listado de deberes estudiantiles, para determinar luego que cualquier infracción a ellos constituye falta disciplinaria. Si bien esta técnica de tipificación de infracciones es admitida en Derecho Disciplinario, el principio en comento se ve igualmente infringido dado que los deberes son establecidos en términos demasiado vagos y amplios como para entender que en ellos se encuentra comprendido el núcleo esencial de la conducta constitutiva de infracción.

Ejemplo de esta última situación es el de la Universidad de Chile. En efecto, en el artículo 3 del Reglamento de Estudiantes se establecen como deberes de los estudiantes: (1) Respetar la institucionalidad y contribuir a la

convivencia universitaria, teniendo presente los principios orientadores señalados en el Estatuto que les sean aplicables; (2) Asumir la responsabilidad principal de su propia formación, con el apoyo y supervisión de sus profesores y la interacción con sus pares, en las condiciones establecidas en la reglamentación pertinente; (3) Cumplir con las disposiciones de los reglamentos y demás normativa universitaria; (4) Respetar a todos los miembros de la comunidad universitaria; (5) Cuidar el patrimonio y respetar los emblemas universitarios; y (6) Reconocer el origen y autoría de las ideas y resultados tanto propios como ajenos, según las normas y convenciones académicas de cada disciplina. Luego, en forma totalmente genérica, establece en el artículo 5 que constituye una infracción todo comportamiento de un estudiante que importe la transgresión a los deberes establecidos en los números 3, 4, 5 y 6 del artículo 3 del reglamento. En definitiva, con ello no se establece siquiera el núcleo esencial de la conducta a sancionar, pues con la inclusión del deber contemplado en el número 3 se pierde todo atisbo de tipicidad que se podía encontrar en los demás numerales que resultan mucho más precisos.

Aún más extremo resulta el caso de la Universidad del Bío-Bío, en que el reglamento de responsabilidad estudiantil se limita a señalar en su artículo 8 que “se entiende por infracción estudiantil todo hecho, acto u omisión que importe una violación, atropello o desconocimiento de los derechos, obligaciones, deberes y prohibiciones que establezcan las leyes, decretos y reglamentos aplicables a los miembros de la comunidad estudiantil, sea que se trate de normas de aplicación general o de estricto orden académico interno”, sin especificar ni tipificar infracción alguna en forma particular (salvo la excepción contemplada en el artículo 6 y que simplemente se remite a una de las únicas infracciones establecidas en el DFL N°1 de 1980 del Ministerio de Educación).

De forma incluso aún más genérica y, por ende, infringiendo claramente el principio de tipicidad, el reglamento general de alumnos de la Universidad de Magallanes dispone en su artículo 44: “constituyen transgresiones graves a las normas de comportamiento universitario, todas las acciones que atenten contra las personas, la convivencia, la imagen y los bienes materiales de la Universidad y, en general, toda conducta que, de

alguna manera, impida el desenvolvimiento normal de las actividades universitarias, que regula el presente Reglamento”, sin referirse de manera alguna a otro tipo de infracciones.

Finalmente, corresponde en esta parte referirse al principio de tipicidad respecto de las sanciones establecidas en los reglamentos de disciplina de las Universidades Estatales. Nuevamente hay que recordar que lo normal es que las sanciones a aplicar por las universidades a los estudiantes que infringen ciertas normas se encuentren establecidas en sus respectivos reglamentos disciplinarios y no a nivel legal.

De la lectura y análisis de los reglamentos queda claro que por regla general las sanciones que se establecen son, señalándose siempre en orden de gravedad, la amonestación verbal, la censura por escrito, la suspensión de actividades y la expulsión. Con ello se da cumplimiento al principio de tipicidad, toda vez que se encuentran claramente determinadas las posibles sanciones a imponer como consecuencia de una infracción al régimen disciplinario.

Relevante es observar en este punto que en ningún caso se asocia una sanción en forma determinada para cada infracción establecida, sino que a lo más lo que se hace es asociar un grupo de medidas disciplinarias a un grupo de infracciones calificadas según gravedad, comúnmente en leves, graves y muy graves. Lo anterior es una técnica comúnmente utilizada en Derecho Disciplinario y que, dadas las modulaciones con que debe ser aplicado en este ámbito el principio de tipicidad, no resulta infringido.

En los casos en que se cumplen las cuestiones señaladas, es decir, el establecimiento de las sanciones aplicables, y su asociación a las infracciones según su gravedad indicando claramente qué sanciones son aplicables a las infracciones leves, graves y muy graves, parece razonable considerar, atendido que se está ante un régimen de sujeción especial, que se cumple con el principio de tipicidad respecto de la sanción a imponer.

En aquellos casos en que ni siquiera estas cuestiones mínimas se cumplen, es posible señalar que en este aspecto los reglamentos universitarios de las universidades estatales no cumplen con el mínimo

estándar que impone el principio de tipicidad respecto de las medidas disciplinarias a aplicar.

En el caso, por ejemplo, de la Universidad de Chile sólo se cumple con el establecimiento de las sanciones aplicables pero no con la asociación de éstas a una determinada infracción, pues si bien se establecen las medidas disciplinarias (las que están contempladas en el artículo 26 del Reglamento y son la censura por escrito, la suspensión de actividades universitarias y la expulsión), dichas sanciones no se asocian a determinada infracción ni tampoco se asocian a ellas según su gravedad. En efecto, el artículo 26 se limita a señalar:

“Según la gravedad de las infracciones de que se trate será aplicable, se acuerdo con lo dispuesto en el artículo 27 de este Reglamento, alguna de las siguientes medidas disciplinarias (...)”²³⁴.

²³⁴ Similar es el caso de la Universidad del Bío-Bío en que las sanciones a aplicar son la amonestación, la censura por escrito, la suspensión temporal académica y/o de beneficios, la cancelación de la matrícula y la expulsión, limitándose el reglamento a señalar en su artículo 17 que las sanciones deben aplicarse en el orden señalado, según gravedad de la infracción, sin especificar una graduación de unas y de otras. De la misma forma se regula en el Reglamento de la Universidad Arturo Prat, mientras que en forma similar se

Por el contrario, y sólo a modo de ejemplo, en el caso de la Universidad Austral si se cumple con ambas cuestiones, ya que se establece una gama más amplia de medidas disciplinarias, considerando la amonestación verbal, censura escrita, pérdida de beneficios, suspensión de actividades y la expulsión, las que si bien no aparecen asociadas a cada infracción específica, si se agrupan por gravedad de manera tal que las faltas leves sólo podrán sancionarse con amonestación verbal o censura por escrito; las faltas menos graves con censura escrita, pérdida de beneficios, suspensión de actividades y la expulsión; y las faltas graves con pérdida de beneficios, suspensión de actividades y la expulsión²³⁵.

Un caso intermedio entre el del reglamento de la Universidad de Chile y el reglamento de la Universidad Austral es el de la Universidad de Los Lagos, en el que siguiéndose la regla general se establecen las medidas

regula el tema en el Reglamento de Disciplina Estudiantil de la Universidad Tecnológica Metropolitana (artículo 11), en el reglamento de la Universidad de Magallanes y en el de la Universidad de Talca.

²³⁵ Similar es la situación en la Universidad de Valparaíso, en que el reglamento señala que las infracciones leves se sancionan con amonestación o censura por escrito, las infracciones menos graves con la sanción de suspensión temporal de actividades (que implica la suspensión de la calidad de alumno y por ende también la suspensión de toda actividad curricular o académica, de las prestaciones que otorga el Dpto. de Bienestar Estudiantil y el Dpto. Médico y Dental de Alumnos, y la prohibición de ingresar a los recintos universitarios), y las infracciones graves con la cancelación de matrícula o con expulsión. En el mismo sentido se regula la situación en el caso de la Universidad Metropolitana de Ciencias de la Educación.

disciplinarias a aplicar en orden de gravedad (amonestación verbal, censura por escrito, suspensión de la condición de alumno por un semestre académico, suspensión de la calidad de alumno por dos semestres académicos, suspensión de la condición de alumno por más de dos semestres académicos y la pérdida definitiva de la calidad de alumno), con la diferencia de que en este caso no se señala a qué infracciones corresponde cada sanción, especificándose eso si que a la infracción a una falta leve sólo podrán corresponderle como sanción amonestación verbal, censura por escrito y la suspensión de la condición de alumno por un semestre académico.

En forma especial cabe destacar el caso de la Universidad de la Frontera, cuyo reglamento no sólo establece las sanciones a aplicar y las asocia a determinadas infracciones según su gravedad, sino que contempla además el reglamento la posibilidad de que los estudiantes que no registren alguna sanción anterior y que la sanción a aplicar sea la amonestación, la censura por escrito o la permanencia condicionada, conmuten dicha sanción

por la asistencia obligatoria a ciertos seminarios y talleres, o por el trabajo a favor de la comunidad universitaria.

c) Exigencia de culpa o dolo: consiste en que no es posible imponer una sanción administrativa a quien no haya actuado con culpa o dolo al ejecutar la conducta prohibida.

Las referencias expresas que a ello hacen los reglamentos de disciplina de las Universidades estatales como requisito para imponer una sanción son sumamente escasas y, por lo demás, no pasan de ser meras referencias, por cuanto no hay en ellos un mayor desarrollo de este concepto, de sus condiciones de verificación y de sus consecuencias.

Así, la regla general es que no se haga mención alguna a este principio, como ocurre en los reglamentos de la Universidad Austral, de la Universidad del Bío-Bío, de la Universidad de la Frontera, de la Universidad de Magallanes y de la Universidad de Talca.

Excepcional es el caso de la Universidad de Valparaíso, ya que su reglamento considera en forma expresa la culpabilidad del estudiante al

señalar en el artículo 27 que el informe del investigador “deberá contener la individualización del o de los inculpados, la relación de los hechos investigados y la forma como se ha llegado a comprobarlos, la participación y grado de culpabilidad que les hubiere correspondido a aquellos, la anotación de las circunstancias atenuantes o agravantes y la proposición del fiscal que las sanciones que estimare procedente aplicar o el sobreseimiento o absolución de uno o más de los inculpados”. De la misma forma es considerada al establecerse en el artículo 30 como causal del sobreseimiento definitivo “2°.- Cuando aparezca claramente establecida la inocencia del inculpados”.

En otros casos, como en el de la Universidad de Chile, aunque en el reglamento no se hace referencia expresa, puede entenderse que todo el procedimiento para la aplicación de sanciones que sí se encuentra establecido tiene por objeto determinar, entre otras cosas, la culpabilidad del estudiante²³⁶. De todas maneras se trataría de una interpretación bastante

²³⁶ Algo similar sucede con el caso de la Universidad Arturo Prat, ya que si bien su reglamento no se refiere expresamente a la culpabilidad como requisito para imponer una sanción, puede deducirse que la investigación sumaria tiene como objetivo, entre otros, efectivamente determinar la culpabilidad del alumno infractor ya que el artículo 28 del reglamento dispone que “una vez aceptado el cargo por el Investigador y designado el Actuario, se practicarán las diligencias indagatorias necesarias para establecer

forzada ya que el artículo 6 establece expresamente que la investigación sumaria tiene por objeto establecer los hechos, sus circunstancias, la participación del inculpaado y la sanción correspondiente, mientras que el artículo 23 exige que el informe presentado por el investigador debe contener la individualización de los inculpaados, la relación de los hechos, la infracción imputada, la forma en que se llegó a comprobarlos y la participación y responsabilidad que les cupo a los estudiantes, sin referirse expresamente a la concurrencia de culpa o dolo.

d) Proporcionalidad: el principio de proporcionalidad supone que exista una cierta correspondencia entre la infracción cometida y la sanción administrativa impuesta, de manera tal que no se tomen por parte de la administración medidas innecesarias o excesivas.

Respecto del principio en comento se puede señalar que por regla general los reglamentos establecen como sanciones posibles cinco – amonestación verbal, censura por escrito, suspensión, cancelación de matrícula y expulsión- disponiendo que ellas deben ser aplicadas según la

la efectividad de los hechos, sus circunstancias, la participación del o los estudiantes y su responsabilidad”.

gravedad de la infracción. Para dicha aplicación según orden de gravedad, suelen clasificarse las infracciones en leves, graves y muy graves, asociando a cada una de ellas determinadas sanciones posibles dentro del universo establecido.

A ello cabe agregar además como regla general que en los reglamentos se dispone tener en consideración para la determinación de la sanción aplicable las circunstancias atenuantes y agravantes que en cada caso concurran²³⁷.

Un buen ejemplo de lo señalado lo constituye el reglamento de la Universidad Austral, el cual clasifica las infracciones, atendida su naturaleza, en faltas graves, menos graves y leves, asociándose a cada clase determinadas sanciones según su gravedad (de las cinco posibilidades que se establecen en el artículo 10). De esta forma, las faltas leves por ejemplo sólo pueden sancionarse con amonestación verbal o censura por escrito, las menos graves con censura por escrito, pérdida de beneficios, y suspensión

²³⁷ Como excepciones a la regla general indicada se cuentan el reglamento de la Universidad de Talca, que no clasifica las infracciones universitarias y tampoco asocia a ellas determinadas sanciones según su gravedad, limitándose a enumerar cuatro medidas disciplinarias posibles, sin siquiera disponer que se apliquen según la gravedad de la infracción cometida; y el reglamento de la Universidad del Bío-Bío, que tiene una regulación similar.

de actividades, y las faltas graves con pérdida de beneficios, suspensión de actividades y expulsión. Dentro de esas posibilidades, establece el artículo 12 que “Las sanciones serán aplicadas de acuerdo a la gravedad de la falta (...)”. Además, se establecen en los artículos 13 y 14 circunstancias atenuantes y agravantes respectivamente, las que deben ser consideradas, junto con la gravedad de la falta, para imponer la sanción. Con ello, la correspondencia entre la gravedad de la infracción y la sanción es mucho más clara en virtud del principio de proporcionalidad, dejando un margen mucho menor a la arbitrariedad de la autoridad²³⁸.

Otro caso similar es el de la Universidad de Valparaíso, en que el reglamento clasifica las infracciones universitarias según gravedad en leves, menos graves y graves, asociando a cada grupo determinadas sanciones. Así, las faltas leves pueden sancionarse con amonestación o censura por escrito, las menos graves con la suspensión temporal de toda actividad universitaria (que puede fluctuar entre 10 días y un año académico) y las graves con cancelación de matrícula o con la expulsión. Se señala además

²³⁸ Igual se regula en el reglamento de la Universidad de Los Lagos y, en el mismo sentido, aunque enumerando las infracciones universitarias sin clasificarlas según gravedad, se pronuncia el Reglamento de la Universidad Tecnológica Metropolitana.

“en casos calificados, tales como buenos antecedentes de estudio o conducta anterior irreprochable, se podrá imponer al infractor una medida disciplinaria de menor gravedad que las señaladas en los artículos 13° y 14°, cuando correspondiere imponer una de éstas (infracciones menos graves y graves). Lo mismo se aplicará si el hecho investigado no se consumare”. Finalmente cabe agregar que el reglamento también contempla que además de considerarse la gravedad de la falta para determinar la medida disciplinaria a imponer, debe atenderse al mérito de las circunstancias atenuantes o agravantes de responsabilidad (las que no específica) que en cada caso concurren (artículo 11).

Con este tipo de disposiciones se puede afirmar que el principio de proporcionalidad se ve satisfecho al menos en la abstracción de los Reglamentos, dejando así en teoría un escaso margen a la arbitrariedad de las autoridades universitarias a la hora de definir la sanción que deba aplicarse al estudiante infractor.

Y así lo ha hecho cumplir la Excma. Corte Suprema al señalar:

“Octavo: Que, en estas circunstancias, fuerza es admitir que al imponer al recurrente la resolución N° 001, de 5 de enero de 1999, un castigo que corresponde a faltas muy graves para sancionar acciones que no posean esa naturaleza según la ordenanza antes mencionada, se incurrió en una errónea calificación de las conductas imputadas en la investigación, lo que vició de ilegitimidad la sanción disciplinaria;

Noveno: Que esa equivocada aplicación de las disposiciones reglamentarias determina que la sanción aplicada al recurrente adolezca, asimismo, de arbitrariedad, en cuanto importó un castigo desproporcionado a la naturaleza y gravedad de las infracciones a la disciplina que se le reprocharon en la investigación instruida a su respecto”²³⁹.

²³⁹ Cáceres Cáceres, Víctor con Universidad Arturo Prat. Corte de Apelaciones de Iquique, 29 de marzo de 1999. Confirmada por sentencia de la Corte Suprema, 19 de julio de 1999. En Gaceta Jurídica N° 229, 1999, pp. 25-30.

e) Non bis in idem: en un sentido material, implica que nadie puede ser sancionado dos veces por unos mismos hechos o fundamentos, mientras que en un sentido formal, implica que nadie puede ser procesado dos veces por los mismos hechos o fundamentos. Lo anterior debe ser entendido con las modulaciones y matices explicados para el caso del Derecho Disciplinario.

Respecto de este principio se puede concluir que en general los reglamentos universitarios admiten la imposición de sanciones disciplinarias respecto de conductas que puedan ya haber sido sancionadas o que deban sancionarse según el ordenamiento penal (sin pronunciarse respecto de la concurrencia de otro tipo de responsabilidades)²⁴⁰. Como se señaló, esta situación no atenta en principio en contra del principio non bis in idem dada la distinta finalidad e interés protegido por cada una de estas manifestaciones del Derecho Sancionador, aunque cada situación particular

²⁴⁰ Sucede así en la Universidad Austral, en la que se admite que se sancionen disciplinariamente conductas ya sancionadas al contemplarse dentro de las faltas graves las que constituyan un quebrantamiento a las disposiciones penales vigentes (artículo 6) y al disponer el artículo 9 que “si un alumno es declarado reo por un Tribunal competente queda de inmediato suspendido de sus actividades, mientras dure su condición de tal, salvo que, a petición del afectado, el Consejo Académico determine lo contrario”. Situación similar es la que ocurre en el Reglamento de la Universidad Metropolitana de Ciencias de la Educación, en el de la Universidad de Los Lagos, en el de la Universidad de La Frontera,

debiera ser analizada para determinar si efectivamente no se verifica la triple identidad debido a la existencia de diferente fundamento, o si resulta legítima la sanción por el establecimiento por el sólo hecho de haberse incurrido en una infracción de orden penal, aunque ésta no atente realmente en contra del orden, convivencia y en definitiva el alcance de los objetivos que tiene toda institución de educación superior.

Al respecto hay que señalar que por regla general cuando los reglamentos de disciplina establecen como infracción disciplinaria el haber incurrido en un crimen, simple delito o falta, los vinculan de una u otra forma con la Universidad y la función que está llamada a cumplir, de manera que con ello se distingue en un primer momento entre las distintas finalidades que cumple uno y otro régimen sancionador.

Así por ejemplo, en el caso de la Universidad de Chile, el reglamento permite que se lleve a cabo un procedimiento y se sancione dos veces a un estudiante por los mismos hechos o fundamentos. Ello queda en evidencia de la sola lectura del artículo 2 inciso 2° que establece “Para la aplicación del presente Reglamento en situaciones ocurridas fuera de los lugares antes

señalados (lugares que la Universidad institucionalmente, o miembros de la comunidad universitaria en cuanto tales, ocupe o utilice. Artículo 2 inciso 1°), se requerirá que el estudiante haya sido procesado o imputado por el respectivo Juez del Crimen por la comisión de hechos constitutivos de delito relacionados con el incumplimiento de las normas que se señalan en el artículo 6° de este cuerpo reglamentario”. Al menos en este caso se refiere a delitos relacionados con el incumplimiento de normas que dicen directa relación con los deberes del estudiante, por lo que se estarían limitando los casos de doble sanción a aquellos que pudieran efectivamente afectar a la Universidad y, en consecuencia, habría distinto fundamento.

Otro caso en que la situación señalada resulta más evidente aún es en el reglamento de la Universidad de Valparaíso, el cual admite la sanción disciplinaria de conductas que pueden haber sido sancionadas con anterioridad o que pueden ser sancionadas en forma posterior, toda vez que considera infracción universitaria menos grave la comisión de cualquier hecho calificado como delito por las leyes, siempre y cuando haya sido cometido en contra de la Universidad o en contra de los integrantes de la

comunidad universitaria, que no merezca pena aflictiva (artículo 7 g)), mientras que califica de infracción universitaria grave aquellos que merezcan pena aflictiva (artículo 8 k)). En este caso se puede ver que igualmente se establece un vínculo entre la infracción penal y el establecimiento universitario que pretende sancionar nuevamente al estudiante que ha incurrido en dicha conducta, por lo que no habría infracción al non bis in idem.

Entonces, al menos en abstracto no puede concluirse que se vulnera el principio de non bis in idem ya que se trata de responsabilidades totalmente diferentes, pues es el fundamento de una y otra y, por ende, el bien jurídico tutelado, difiere (aunque si del análisis de cada una de las normas se desprende que ello no es así y que en definitiva el reglamento universitario sanciona a su estudiante por el solo hecho de haber incurrido en una conducta tipificada penalmente, entonces habría que concluir que si se vulnera el principio en análisis). En este sentido cabría aplicar el principio de independencia de las sanciones que rigen en el régimen disciplinario de los funcionarios públicos en virtud del cual la sanción

administrativa es independiente de la responsabilidad civil y penal pues cada una de ellas opera en un ámbito diferente y, en consecuencia, admite la concurrencia de la responsabilidad disciplinaria, penal y civil del funcionario que incurre en una falta administrativa.

En esta línea, aunque sin ser muy claro en cuanto a los argumentos para la admisibilidad o no del bis in idem, se pronunció la Iltma. Corte de Apelaciones de Antofagasta (fallo que fue confirmado por la Excma. Corte Suprema) al resolver:

“22° Que en primer término es preciso desestimar de plano la argumentación del recurrente en el sentido de que la resolución de la autoridad universitaria que le niega el reintegro a la universidad atenta contra el principio "non bis in idem", puesto que el cumplimiento de la condena, según el artículo 93 N° 2 del Código Penal, extingue la responsabilidad penal, pero es un antecedente que no ha podido el señor Rector de la Universidad de Antofagasta dejar de tener en cuenta en su decisión,

precisamente por su obligación de velar por una tranquila y segura convivencia de la comunidad universitaria, así como el Juez del Crimen toma en cuenta sentencias anteriores al resolver sobre una remisión condicional, por ejemplo, sin que ello signifique que esté sancionando dos veces por un mismo hecho;”²⁴¹.

En sentido contrario falló la Excma. Corte Suprema, aunque dando argumentos muy diversos de la aceptación o prohibición del non bis in idem, y sin reprochar por supuesto el reglamento disciplinario de la universidad en cuestión, que contemplaba precisamente como motivo de extramatriculación de sus alumnos el haber sido condenado por la comisión de un crimen o simple delito²⁴².

Finalmente, cabe reiterar que se sostiene aquí que para descartar en forma definitiva la infracción al principio de non bis in idem resulta

²⁴¹ Lobos Sandoval, Oscar con Rector de la Universidad de Antofagasta. Corte de Apelaciones de Antofagasta, 31 de enero de 1983. Confirmada por sentencia de la Corte Suprema, 15 de marzo de 1983, Rol N° 1.614-1983. En RDJ, tomo LXXX (1983), N°2, sección 5°, pp. 40 a 45.

²⁴² Mella Valenzuela, Wilson Alexis con Rector de la Universidad Austral de Chile. Corte de Apelaciones de Valdivia, 20 de agosto de 2010, Rol N° 409-2010. Revocada por sentencia de la Corte Suprema, 27 de octubre de 2010, Rol N° 6.391-2010. Recurso acogido.

indispensable el análisis del caso concreto y de la concurrencia o no en él de la triple identidad.

f) Presunción de inocencia: Respecto de este principio cabe destacar como cuestiones comunes a todos los reglamentos analizados lo siguiente:

(a) Informe del Investigador: en todos los reglamentos el procedimiento contempla una “investigación sumaria”, la que debe ser llevada a cabo por un Investigador o Fiscal apoyado por un Actuario que actúa como Ministro de Fe, y son quienes en definitiva deben establecer los hechos, sus circunstancias, la participación del inculpado y la sanción que corresponda practicando las diligencias que sean necesarias para ello. Sin perjuicio de ello, es tras la formulación de cargos y antes de este informe que al estudiante se le da la oportunidad de defenderse ya sea sólo presentando sus descargos o presentando además pruebas que desvirtúen los cargos presentados por el Investigador, por lo que en este sentido no se cumple el principio de inocencia puesto que no es el ente persecutor el que tiene la carga de la prueba sino

que es finalmente el estudiante el que se encuentra obligado a probar su inocencia ante los cargos que la autoridad formule en su contra.

(b) Suspensión preventiva: contemplan los reglamentos, ante infracciones especialmente graves, la posibilidad de que el Investigador o Fiscal (o la autoridad que haya dispuesto la instrucción de la investigación sumaria en su caso) decrete la suspensión preventiva del estudiante a partir del momento que lo estime necesario, medida que consiste en la marginación temporal del estudiante, durante la tramitación del procedimiento, de toda actividad académica, implicando en algunos casos también la prohibición de ingresar a recintos universitarios mientras esté vigente la medida. Tan sólo en el reglamento de la Universidad Tecnológica Metropolitana se establecen criterios más allá de la gravedad de la infracción y que aluden directamente al afectado para determinar la procedencia de la medida preventiva: en efecto, el artículo 31 inciso 2° señala que “la suspensión preventiva sólo

procederá en los casos en que la presencia del inculpado en la Universidad constituya una clara evidencia de perturbación de la normalidad académica o del desarrollo de la Investigación”.

Esta medida resulta criticable dado que termina por constituir una sanción anticipada y, con ello, una clara infracción al principio de presunción de inocencia ya que en definitiva al estudiante supuestamente infractor se le sanciona incluso antes de que el procedimiento haya finalizado y se haya establecido que es responsable de la falta universitaria investigada. Cabe consignar que como excepción los reglamentos de la Universidad Austral, de la Universidad de La Frontera, de la Universidad de Talca y de la Universidad de Los Lagos no consignan esta figura²⁴³.

²⁴³ Esta cuestión no ha sido reprochada en general por nuestra jurisprudencia, sino que sólo ha sido levantada por un voto disidente en Victoria Eugenia Olivares Ordenes con Universidad de Valparaíso al señalar que “Tercero: Que en esta línea argumental, cabe concluir que la decisión de suspender a la recurrente en forma a lo menos errónea, en el marco de una investigación sumaria recién iniciada, tuvo en realidad el carácter de una sanción disciplinaria anticipada, con desviación de poder, que significó para la alumna afectada la imposibilidad de continuar cursando la carrera en la Universidad de Valparaíso.” Olivares Órdenes, Victoria Eugenia con Universidad de Valparaíso. Corte de Apelaciones de Valparaíso, 11 de marzo de 2009, Rol N° 25-2009. Confirmada por sentencia de la Corte Suprema, 15 de septiembre de 2009, Rol N° 2.051-2009. Recurso rechazado.

Finalmente cabe agregar que en un solo caso se atenta además de forma evidente contra el principio de inocencia al consignarse en el artículo 26 del Reglamento de la Universidad de Los Lagos que “se presumirán verdaderas las aseveraciones contenidas en las denuncias indicadas en el artículo 9º”. En el fondo con esta disposición es claro que la carga de la prueba se radica en el estudiante, debiendo éste probar su inocencia.

g) Derecho al procedimiento: debe entenderse en el sentido de que la aplicación de una sanción administrativa nunca puede ser de plano, sino que siempre debe ser consecuencia de un procedimiento para la imposición de sanciones seguido por un órgano administrativo²⁴⁴.

La regla general es que los reglamentos disciplinarios no lo contemplen en forma expresa²⁴⁵, siendo muy pocos los reglamentos que establecen un derecho al procedimiento propiamente y como tal.

²⁴⁴ Al respecto el Tribunal Constitucional precisó, en sentencia Rol 747, “DECIMO. Que. Al resolverse de plano una materia, se limita, como se ha explicado, el derecho a la bilateralidad de la audiencia y el derecho a defensa de aquel en contra de quien se resuelve. Sin embargo, esta limitación no transforma, por ese sólo hecho, el procedimiento en irracional o injusto, pues la justicia y la racionalidad pueden, en ciertos casos, no sólo tolerar, sino exigir que alguna materia sea resuelta de plano.”

²⁴⁵ Tal es el caso de los reglamentos de la Universidad Austral, de la Universidad del Bío-Bío, de la Universidad de la Frontera, de la Universidad de Talca, de la Universidad Metropolitana de Ciencias de la Educación y de la Universidad de Los Lagos.

Excepciones a esta regla general la constituyen los reglamentos de la Universidad de Chile (cuyo artículo 3 señala que “la responsabilidad disciplinaria de los estudiantes sólo podrá hacerse efectiva mediante la aplicación del procedimiento y de las sanciones establecidas en este Reglamento, garantizándose siempre el derecho a la defensa y al debido proceso”), de la Universidad de Valparaíso (que en el artículo 16 establece expresamente que “ningún estudiante podrá ser sancionado como responsable de infracción universitaria sin que se haya incoado, previamente, un procedimiento especial denominado investigación sumaria”), de la Universidad Arturo Prat (en que el artículo 20 establece que “la responsabilidad disciplinaria de los estudiantes sólo podrá hacerse efectiva mediante la aplicación del procedimiento y de las sanciones establecidas en este Reglamento, garantizándose siempre el derecho a defensa y al debido proceso”) y de la Universidad Tecnológica Metropolitana (que en el artículo 10 señala que “ningún alumno podrá ser sancionado con alguna medida disciplinaria, sin que previamente haya sido sometido a los procedimientos que para tales efectos establece el presente Reglamento”).

Sin perjuicio de lo señalado, todos establecen y regulan (algunos con más detalle que otros) un procedimiento para la imposición de sanciones, por lo que al menos en abstracto la imposición de sanciones por infracciones universitarias nunca procede de plano.

La importancia y necesidad de que en la aplicación de sanciones universitarias se siga un procedimiento ha quedado de manifiesto al resolver la Il^{ta}. Corte de Apelaciones de Concepción:

“22. Que el artículo 67 ya referido del Reglamento de alumnos de la Universidad de Concepción, indica que los hechos allí señalados deben ser comprobados y para comprobarlos por lo menos debió incoarse un sumario interno que pudiera revestir en su medida carácter de seriedad y ponderación propios de un Instituto Superior como lo es la Universidad de Concepción”²⁴⁶.

²⁴⁶ Cerro Saavedra, Aída. Corte de Apelaciones de Concepción, 13 de octubre de 1980, N° 4.642. Confirmada por sentencia de la Corte Suprema, 28 de octubre de 1980, Rol N° 14.606. En RDJ, tomo LXXVII (1980), N°2, sección 2, pp. 178-186. Recurso acogido.

En este mismo sentido se pronunció la Iltrna. Corte de Apelaciones de Santiago al señalar:

“No puede dejar de anotarse que en el aludido Reglamento se observa un notorio vacío en lo referente a la forma como deben establecerse los hechos que posteriormente se calificarán, estableciéndose al efecto algún tipo de procedimiento que otorgue oportunidades de intervención y defensa a quien pueda resultar afectado por la resolución que en definitiva se dicte. Es un principio fundamental de antigua data el de que "nadie puede ser sancionado sin ser oído"²⁴⁷.

Como observación final acerca de este punto cabe señalar que durante el año 2012, al resolverse recursos de protección interpuestos por

²⁴⁷ Fernández Fernández, Álvaro con Vicerrector Académico de la Universidad de Santiago. Corte de Apelaciones de Santiago, 2 de mayo de 1983. Este fallo no fue apelado. En RDJ, tomo LXXX (1983), N°2, sección 5°, pp. 94-100. Recurso rechazado. Con idénticas palabras, en recurso que fue rechazado pero en el que se reparó en la enorme discrecionalidad que el reglamento de ética estudiantil le otorgaba al Vicerrector. Lobos Sandoval, Óscar con Rector de la Universidad de Antofagasta. En RDJ, tomo LXXX (1983), N° 2, sección 5, pp. 40-45.

escolares a quienes les fuera cancelada la matrícula por haber participado en el movimiento estudiantil de 2011, los Tribunales utilizaron como argumento para acogerlos la vulneración del derecho a la igualdad ante la ley (contemplado en el artículo 19 n°2 de la Constitución Política), desde que entendieron que la no aplicación del procedimiento sancionatorio establecido por el propio Reglamento interno afectaba dicha garantía por el hecho de que dicho procedimiento si se les aplicaba a otros estudiantes que cometían faltas disciplinarias, lo que no tendría justificación alguna²⁴⁸. En consecuencia, esta vulneración de la igualdad ante la ley se encontraba necesariamente vinculada a la vulneración del derecho al debido proceso, por lo que “(...) en este caso la aplicación de una sanción disciplinaria por parte de un establecimiento educacional, al no respetar el procedimiento sancionatorio autoimpuesto por él mismo en su reglamento interno y al no cumplir con los requisitos mínimos del debido proceso, se encuentra en sí misma viciada. De esta forma, la sanción contra la cual se recurre se

²⁴⁸ MATTE Izquierdo, Arturo. 2012. Recursos de protección y movilizaciones estudiantiles. Sentencias Destacadas 2012. pp. 376.

encuentra cuestionada por elementos endógenos que deriva de una ilegalidad por atentar en sí misma contra la garantía del debido proceso”²⁴⁹.

h) Justo y racional procedimiento: para que el procedimiento satisfaga las exigencias de ser justo y racional debe contemplar a lo menos: el derecho a defensa jurídica, la presunción de inocencia como garantía y el acceso a la justicia.

Como se ha analizado en forma independiente la presunción de inocencia, esta parte se abocará especialmente al derecho a defensa como manifestación del justo y racional procedimiento.

Respecto del derecho a defensa cabe pronunciarse respecto de tres cuestiones que contemplan los reglamentos de disciplina de las universidades estatales:

(a) Secreto del sumario: algunos de los reglamentos establecen el secreto del procedimiento en la etapa de investigación sumaria, señalando que sólo se hará público para el estudiante y el abogado que asuma su defensa cuando se le formulen cargos por su

²⁴⁹ MATTE Izquierdo, Arturo. 2012. Ob. Cit. pp. 379.

presunta responsabilidad (es el caso de los reglamentos de la Universidad Austral, de la Universidad de Talca –implícitamente al disponer el artículo 12 inciso 3° que al formularse cargos los inculpados tendrán acceso al sumario-, de la Universidad Arturo Prat, de la Universidad Metropolitana de Ciencias de la Educación, de la Universidad Tecnológica Metropolitana y de la Universidad de Los Lagos), mientras otros simplemente no se pronuncian ni por el secreto ni por la publicidad de la investigación sumaria (siendo el caso de los reglamentos de la Universidad de Chile, de la Universidad del Bío-Bío, de la Universidad de Valparaíso y de la Universidad de La Frontera). Sobre todo aquellos reglamentos que establecen el secreto de la investigación atentan contra el derecho a defensa de los estudiantes investigados pues esto les impide conocer en detalle los antecedentes que maneja el Investigador para decidir la sanción aplicar o el sobreseimiento en su caso, con lo que obviamente no cuenta con todas las herramientas que le permitan defenderse en forma adecuada.

(b)Notificaciones al estudiante investigado: en algunos de los reglamentos de disciplina de universidades estatales se contempla que la primera actuación del procedimiento, cuando la investigación está referida a estudiantes determinados, es que se les notifique el seguimiento de la investigación en su contra ya sea en forma personal o por carta certificada (ello no se verifica en los reglamentos de la Universidad de La Frontera, de la Universidad Austral, de la Universidad de Valparaíso, de la Universidad Metropolitana de Ciencias de la Educación y de la Universidad de Los Lagos). La misma forma de notificación se establece para la formulación de cargos (principalmente en forma personal, sólo en algunos casos se señala además que la notificación de la formulación de cargos puede ser por carta certificada cuando el inculpado no fuere habido o se ignore su paradero). El problema se presenta porque no siempre se dispone que se notifique a los estudiantes el informe del Fiscal para que formulen sus observaciones sino que a lo más simplemente se establece que pueden conocerlo o “imponerse de él”, sin señalar el mecanismo

para ello (reglamento de la Universidad Austral, de la Universidad Metropolitana de Ciencias de la Educación y de la Universidad de Los Lagos), lo que resulta contrario al derecho a un racional y justo procedimiento y especialmente al derecho a defensa como manifestación de éste. Excepcionalmente el artículo 24 del Reglamento de la Universidad de Chile si lo contempla.

Respecto de la sentencia, se contempla por regla general en todos los reglamentos su notificación personal (o a lo más por carta certificada).

Acerca de la necesidad de notificación (para resguardar el derecho de defensa del estudiante investigado) se pronunció la Il. Corte de Apelaciones de Concepción al desechar el argumento del Rector recurrido, quien se defendía señalando la extemporaneidad de la acción de protección interpuesto por Aida Cerro Saavedra, pues ella habría tenido conocimiento tácito de la sanción de cancelación de matrícula que se le habría aplicado en forma tácita y mucho tiempo antes:

“9. Que es un hecho reconocido por el Rector de la Universidad de Concepción, que el decreto 80-439 que canceló la matrícula de la alumna de la Escuela de Servicio Social doña Aída del Carmen Cerro Saavedra, y así lo deja ver tanto en su respuesta como en la presentación de fs. 45, no le fue notificado por el organismo de altos estudios a la afectada y ésta logró conocer su contenido a través de diversas gestiones que culminaron con la entrega, extraoficial, por parte de una funcionaría de la Universidad, de una copia fotostática del referido decreto, que es el que corre a fs. 1. (...) Del mismo modo podríamos argüir que una persona ha quedado debidamente emplazada a un juicio si ésta ha tenido conocimiento, porque lo ha oído decir, que se encuentra demandada en determinado tribunal. Todos los organismos, sean estos judiciales o administrativos, tienen un procedimiento para hacer llegar a conocimiento de los interesados las resoluciones que se dicten y no es

aceptable la excusa de conocimiento tácito para dar por notificada una resolución o decreto de la gravedad del que motiva este recurso. No hay que olvidar que la noción de notificación conlleva la idea de comunicación, cabal, completa de un acto de decisión, la que no se satisface con el mero conocimiento de su dictación, si no se "comunica", como ha sucedido en la especie, todo su contenido, principio este que es aplicable a toda clase de notificaciones, sea ésta tácita o no. (...) Nada de esto se ha comprobado en el caso en análisis.²⁵⁰

(c) Presentación de prueba: una vez presentados los cargos, se establece un plazo para que el estudiante presente sus descargos y defensas.

²⁵⁰ Cerro Saavedra, Aída. Corte de Apelaciones de Concepción, 13 de octubre de 1980, N° 4.642. Confirmada por sentencia de la Corte Suprema, 28 de octubre de 1980, Rol N° 14.606. En RDJ, tomo LXXVII (1980), N°2, sección 2, pp. 178-186. Recurso acogido. En sentido contrario, Pérez Barrientos, Cecilia Antonieta. Corte de Apelaciones de Valparaíso, 15 de mayo de 1981. Confirmada por sentencia de la Corte Suprema, 8 de junio de 1981, Rol N° 15.006. Recurso Inadmisible.

(d) Establecimiento de recursos: prácticamente todos los reglamentos contemplan la procedencia de recursos en contra de la resolución que determina la imposición de una sanción disciplinaria.

(e) Implicancias y recusaciones en contra del Investigador y del Actuario que sean parciales: la regla general es que todos los reglamentos analizados contemplan la posibilidad de que el estudiante involucrado en la investigación pueda recusar al investigador y al actuario que no sean imparciales, con el objeto de resguardar el debido proceso. Excepción a ello la constituye el Reglamento de Conducta de los alumnos de la Universidad de Valparaíso, cuestión que así ha observado también la Iltrma. Corte de Apelaciones de Valparaíso²⁵¹.

Cabe finalmente señalar que tan sólo los reglamentos de la Universidad de Chile y de la Universidad Arturo Prat contemplan al debido proceso como garantía del procedimiento que busca hacer efectiva la

²⁵¹ Olivares Órdenes, Victoria Eugenia con Universidad de Valparaíso. Corte de Apelaciones de Valparaíso, 11 de marzo de 2009, Rol N° 25-2009. Confirmada por sentencia de la Corte Suprema, 15 de septiembre de 2009, Rol N° 2.051-2009. Recurso de protección rechazado.

responsabilidad disciplinaria de los alumnos, claro que sin especificar en qué consiste éste. En efecto, el artículo 3 del Reglamento de Jurisdicción Disciplinaria de los Estudiantes de la Universidad de Chile establece que “la responsabilidad disciplinaria de los estudiantes sólo podrá hacerse efectiva mediante la aplicación del procedimiento y de las sanciones establecidas en este Reglamento, garantizándose siempre el derecho a la defensa y al debido proceso” (corresponde al artículo 20 del Reglamento del Estudiante de la Universidad Arturo Prat).

Finalmente, cabe ilustrar con un caso la necesidad de un justo y racional procedimiento: el recurrente, Christian Alex Salazar Allende, siendo alumno de la carrera de Ingeniería de Ejecución Mecánica de la Universidad de Magallanes fue suspendido durante un semestre académico como consecuencia de un sumario instruido por un Fiscal designado por el Rector, el que al momento de interrogarlo no le dio a conocer las causas del mismo. El recurrente alega que nunca se le notificó de los cargos de la sanción que se le aplicó y que nunca pudo tener el proceso a la vista a objeto de formular sus descargos. Al respecto, la Iltrma. Corte de Apelaciones de Punta Arenas concluyó:

“es oportuno señalar que es efectivo que durante la tramitación de la investigación sumaria, no se le notificó formalmente al recurrente los cargos en su contra y, aún más la propia resolución recurrida N° 01086 de 11 de agosto de 1993 tampoco los indica limitándose a aplicar una sanción señalándose sólo al respecto el artículo del reglamento infringido, luego de haber hecho alusión a algunos antecedentes que se tuvieron a la vista sin desglosarlos ni analizarlos. También se prueba del documento agregado a fs. 2 consistente en el acta de notificación de fecha 17 de agosto de 1993 que no se hace ninguna referencia a cargos, limitándose a entregar una copia de la aludida resolución sancionatoria (...).

9°.- Que los vicios de procedimientos recién consignados llevan a estos sentenciadores a concluir que la resolución recurrida puede estimarse como arbitraria puesto que se dictó en una investigación sumaria en el que no se

formularon formalmente ni notificaron los cargos en contra del recurrente, sino que éste sólo tuvo conocimiento de los cargos después de aplicada la sanción y habiendo expirado con creces el plazo para apelar, no teniendo acceso a la investigación misma, imposibilitando con ello su derecho a defensa y contraviniendo una elemental tramitación de una investigación sumaria ocasionándole un perjuicio al alumno, sin que sea justificación para ello que el reglamento general de alumnos no desarrolle en forma pormenorizada el procedimiento a seguir en lo que dice relación con los aspectos anotados y que deben entenderse comprendidos dentro del concepto de la "previa investigación del caso;

10°.- Que, conforme a lo razonado, y compartiendo la opinión de la Contraloría Regional de Magallanes, contenida en su comunicación de fs. 19 en orden a que

para aplicar una medida disciplinaria es necesaria una investigación previa de los hechos que originan y que se haya establecido fehacientemente la responsabilidad del alumno en la falta cometida, como asimismo que se le formulen cargos al afectado y otorgado a éste la oportunidad de defenderse, principios que concuerden con lo dispuesto en el artículo 120 del Estatuto Administrativo."²⁵²

Si bien por regla general la jurisprudencia se ha limitado a criticar aquellos casos en que el establecimiento no ha aplicado el procedimiento que ella misma ha establecido en su Reglamento interno, a partir de los recursos de protección interpuestos por escolares que fueron sancionados durante el año 2012 por su participación en el movimiento estudiantil de 2011, “la posición mayoritaria de nuestra jurisprudencia ha sido ir más allá y ha empezado a exigirle a los establecimientos educacionales que sus

²⁵² Salazar Allende, Christian con Rector de la Universidad de Magallanes. Corte de Apelaciones de Punta Arenas, 21 de septiembre de 1993, Rol N° 39-1993. Este fallo no fue apelado. En Gaceta Jurídica, N°166, 1993, pp. 90-94. Recurso rechazado.

respectivos Reglamentos internos contemplen ciertos principios básicos del debido proceso que permitan garantizar el derecho a defensa de los alumnos sancionados” de manera tal que “los Tribunales han estimado que se atenta contra la garantía del debido proceso cuando el establecimiento educacional ha impuesto una sanción disciplinaria sin respetar el Reglamento interno del propio establecimiento o cuando, a pesar de haber cumplido con dicho Reglamento, no han respetado las etapas mínimas que debe contener todo procedimiento sancionatorio, conforme a los principios del debido proceso”²⁵³.

Sección Cuarta: Análisis crítico.

El análisis realizado respecto del régimen disciplinario de los estudiantes de Universidades Estatales resulta decidor en cuanto a constatar el insuficiente desarrollo que al respecto hay en nuestro país, tanto a nivel legal, como doctrinario y jurisprudencial.

²⁵³ MATTE Izquierdo, Arturo. 2012. Ob. Cit. pp. 380.

En efecto, la primera cuestión que se evidencia es que su regulación a nivel de ley propiamente tal es escasísima. La parcialmente derogada Ley Orgánica Constitucional de Enseñanza no se refería en ninguna disposición al régimen disciplinario de los estudiantes, sino que se limitaba a establecer ciertas infracciones administrativas en que podía incurrir la propia institución de educación superior, así como las sanciones y el procedimiento para aplicarlas. En dicho contexto, el régimen disciplinario estudiantil quedaba entregado por completo a la autorregulación de cada una de las universidades estatales en virtud de la autonomía que a cada una le correspondía según se encontraba consagrado en la misma LOCE. El vacío observado no fue sin embargo subsanado en forma sistemática por la Ley General de Educación que vino a reemplazarla el año 2009, aunque sí contiene más disposiciones relativas al régimen disciplinario de los estudiantes que su antecesora. Igualmente, el DFL N°1 del Ministerio de Educación (3 de enero de 1981) que fija normas sobre Universidades, nada agrega a lo ya dicho a nivel de ley en materia de régimen disciplinario de los estudiantes universitarios.

La situación fáctica descrita resulta problemática pues contribuye a la incertidumbre respecto del régimen disciplinario que resulte aplicable a los estudiantes universitarios toda vez que los cuerpos legales aplicables, que debieran constituir el límite al ejercicio de la autonomía de los establecimientos universitarios, contienen escasas normas relativas a sus derechos y deberes, quedando la definición de los mismos y de todo aquello que constituya el régimen disciplinario entregada a los reglamentos que las propias instituciones dictan, sin que a primera vista sea posible derivar de la ley, al menos no de la ley expresa, límites o exigencias de contenido para dichos reglamentos.

En la misma línea, y ante la evidente escasez de regulación legal, se suma el hecho de que además ninguna de ellas se pronuncia respecto de la atribución de potestades sancionatorias a las Universidades Estatales, ni menos aún establece el órgano de éstas encargado de ejercerlas. Sin embargo, la situación al menos respecto de este punto es un poco más optimista (en el sentido de que respecto de la atribución de potestades sancionadoras se haga en alguna normativa de rango legal, para que se

satisfaga el principio de legalidad) pues en el caso de las Universidades Estatales por regla general la potestad normativa respecto del régimen disciplinario de los estudiantes se encuentra conferida a la propia universidad en los estatutos que cada una se ha dado, lo que no infringe el principio de legalidad por cuanto dichos estatutos tienen la calidad de Decreto con Fuerza de Ley del Ministerio de Educación.

Pero lo que sí resulta problemático es que si bien es el mismo estatuto que tiene rango legal el que establece qué órgano en específico debe dictar la normativa que establezca las infracciones y sus respectivas sanciones, éste no establece parámetros para dicha normativa ni mucho menos las infracciones y sanciones que deban aplicarse, señalando incluso que es esa otra normativa la que debe establecer el órgano y el procedimiento para la aplicación de dichas sanciones, no quedando por ende establecidos a nivel legal.

Resulta entonces evidente que en este punto el régimen disciplinario de los estudiantes de universidades estatales no satisface el principio de legalidad, ya que si bien en algunos casos es una norma con rango legal (decreto con

fuerza de ley) la que le otorga a la Universidad misma la potestad normativa sancionadora, todos los demás aspectos, tales como la determinación específica del órgano que ejercerá dicha potestad, las infracciones y sus correspondientes sanciones, quedan entregados por regla general a la determinación de una normativa interna dictada por la propia universidad y por ende de carácter claramente infra legal²⁵⁴.

Acerca de la aplicación de los demás principios del Derecho Sancionador en los reglamentos que contemplan el régimen disciplinario de los alumnos de universidades estatales cabe realizar las siguientes observaciones:

Respecto del principio de reserva legal, en cuanto a que tanto la infracción como las sanciones administrativas deben encontrarse clara y determinadamente señaladas por una norma de jerarquía legal (al menos el núcleo esencial), no siendo posible delegar dicha facultad en una norma

²⁵⁴ “No obstante, y admitiendo esta opinión mayoritaria, hay autores como SOUVIRON MORENILLA, que consideran que el régimen disciplinario como reconducible al régimen sancionador debería disponer de una suficiente cobertura de rango legal, posicionamiento al que nos adherimos, pues tal y como venimos exponiendo a lo largo de este trabajo, no es predicable que no exista en todo el Estado una norma básica que establezca la coherencia suficiente para evitar la heterogeneidad en materias como derechos y obligaciones de los estudiantes (...)”. JIMENEZ Soto, Ignacio. 2009. Derechos y Deberes en la comunidad universitaria. Madrid, Marcial Pons. pp. 66.

infra legal, es claro que por regla general ambas cuestiones se establecen a nivel de reglamento universitario sin que sea posible encontrar cobertura legal alguna, infringiéndose este principio.

En cuanto a la reserva de ley del procedimiento disciplinario, cabe señalar que sucede lo mismo que respecto de otros aspectos analizados pues dado que las normas legales referidas al régimen disciplinario son escasísimas, evidentemente no existe regulación del procedimiento a nivel legal, infringiéndose este principio. En efecto, son los reglamentos internos los que establecen el procedimiento a seguir por las autoridades del establecimiento para investigar los hechos ocurridos y finalmente determinar si corresponde o no la imposición de sanciones.

Acerca del principio de tipicidad quedó expresado que si bien su aplicación al Derecho Disciplinario se modula bastante, igualmente los reglamentos deben establecer tanto las infracciones como las sanciones a aplicar, de manera tal de otorgar certeza jurídica a los estudiantes de cada establecimiento. Este mínimo estándar, como se pudo apreciar, no es cumplido por todos los reglamentos analizados, dejando algunos mucho que

desear en este aspecto. A modo de ejemplo puede señalarse que muchas veces las enumeraciones que se hacen de las infracciones no son taxativas, lo que claramente infringe el principio de tipicidad. Por último, claramente atentatorios de este principio, por no establecer siquiera el núcleo esencial de la conducta constitutiva de infracción, resultan aquellos sistemas que se limitan a establecer la falta universitaria mediante la definición de deberes de los estudiantes cuando éstos resultan demasiado vagos y amplios. Acerca de las sanciones se puede concluir que si bien el nivel de cumplimiento del principio de tipicidad es mucho mayor, hay casos en que ni siquiera se asocia un grupo de sanciones según gravedad a determinado tipo de infracciones, con lo que no se fijan parámetros mínimos que otorguen la seguridad jurídica que busca el principio de tipicidad.

Sobre el principio de culpabilidad resulta mucho más difícil pronunciarse, dado que las referencias expresas a dicho principio en los reglamentos de disciplina de las Universidades estatales son sumamente escasas y, por lo demás, no pasan de ser meras enunciaciones.

Respecto del cumplimiento del principio de proporcionalidad se puede afirmar que se ve satisfecho al menos en la abstracción de los Reglamentos, dejando así un escaso margen a la arbitrariedad de las autoridades universitarias a la hora de definir la sanción que deba aplicarse al estudiante infractor, principio que en todo caso ha sido controlado en su cumplimiento en la aplicación de las sanciones por los Tribunales de Justicia.

Sobre la presunción de inocencia, existen en los reglamentos situaciones que atentan en su contra, y que lamentablemente aún no han sido cuestionadas ante los Tribunales de Justicia para que exista un pronunciamiento al respecto, como en el caso del establecimiento de la “suspensión preventiva” en virtud de la cual en definitiva al estudiante supuestamente infractor se le sanciona incluso antes de que el procedimiento haya finalizado y se haya establecido que el infractor debe ser responsable de la falta universitaria investigada.

Cabe señalar respecto del principio de non bis in idem que en general los reglamentos universitarios admiten la imposición de sanciones

disciplinarias respecto de conductas que puedan ya haber sido sancionadas o que deban sancionarse según el ordenamiento penal (sin pronunciarse respecto de la concurrencia de otro tipo de responsabilidades). De ello no se sigue necesariamente que se vulnere el principio de non bis in idem ya que se trata de responsabilidades totalmente distintas, cuyos ámbitos y fines son diferentes y, en consecuencia, se podría admitir la concurrencia de la responsabilidad disciplinaria, penal y civil, aunque cabe observar que éste es uno de los puntos en que más contradicciones y desacuerdos existen tanto a nivel doctrinario como jurisprudencial.

Sobre el procedimiento para imponer sanciones y de los principios que deberían regirlo, cabe observar en primer lugar que si bien son muy pocos los reglamentos que establecen un derecho al procedimiento en forma expresa y como tal, todos establecen y regulan (algunos con más detalle que otros) un procedimiento para la imposición de sanciones, por lo que al menos en abstracto la imposición de sanciones por infracciones universitarias nunca es de plano, y en los casos en que ello no ha sido cumplido, los Tribunales de Justicia así lo han declarado, aunque no

siempre aludiendo a la existencia de un derecho al procedimiento sino a la mera infracción del reglamento que al efecto de imposición de sanciones la misma autoridad universitaria de ha dado.

Finalmente, respecto del derecho a un justo y racional procedimiento cabe anotar algunas cuestiones problemáticas que se observan en los reglamentos disciplinarios analizados, señalando sólo a modo de ejemplo el hecho de que aún en muchos de ellos se establezca el secreto de la investigación, pues ello atenta contra el derecho a defensa de los estudiantes investigados al impedirles conocer en detalle los antecedentes que maneja el Investigador para decidir la sanción a aplicar o el sobreseimiento en su caso, por lo que obviamente no cuentan con todas las herramientas que le permitan defenderse en forma adecuada.

Así las cosas, resulta necesario que el Derecho Disciplinario en general, y en especial el régimen disciplinario de los alumnos de las universidades estatales, adquiera un mayor desarrollo y claridad, por sobre todo para uniformar los principios y normas que deban regirlo, dando cumplimiento a los principios del Derecho Sancionador. De esta forma se

facilitaría y uniformaría la jurisprudencia de los Tribunales Superiores de Justicia, la que aún es vacilante y genera contradicciones al resolver los recursos de protección que interponen los alumnos sancionados, y que por lo general siguen sin pronunciarse acerca de la ilegalidad o arbitrariedad de los reglamentos que aplican las autoridades universitarias, aunque existen excepciones²⁵⁵, con lo que se limitan a verificar si la aplicación de la sanción en cada caso se realizó conforme al reglamento respectivo, dando con ello rienda suelta a la arbitrariedad en la creación primera de esos reglamentos.

²⁵⁵ Así por ejemplo, la Iltma. Corte de Apelaciones de Valdivia señaló en sentencia de 10 de noviembre de 2011 dictada en recurso de protección interpuesto por un alumno en contra de la Universidad San Sebastián (causa Rol N° 650-2011): “9°) Que en refuerzo de lo concluido en el considerando anterior, parece necesario destacar que la exigencia de un tratamiento igualitario que se aprecia en el contenido del derecho fundamental previsto en el artículo 19 N°2 de la Carta Política, importa que tanto el legislador como las autoridades, en este caso, privadas, en el ejercicio de una potestad disciplinaria por pertenencia voluntaria a una determinada organización, deben en todo caso respetar el contenido mínimo y fundamental que la Constitución Política garantiza a toda persona y que encuentra contenido en los derechos que se mencionan tanto en el numeral tercero del artículo 19, como en los Tratados Internacionales recepcionados como leyes de la República, según se advierte de lo sancionado en el artículo 5 inciso 2° de la citada Constitución. En esta última parte, especial mención merecen los artículos 8 y 9 del Pacto de San José de Costa Rica. Lo anterior tiene un significado, para el presente caso, preciso y concreto: Toda disposición reglamentaria como la consagrada en el artículo 9° del Reglamento de Disciplina de la Universidad San Sebastián y toda reacción de los investigadores, como la comentada según el contenido de fojas 14 y 15 de estos autos, es inconstitucional por defecto de ilegalidad.”. Sin embargo, el fallo citado fue revocado por la Excm. Corte Suprema en sentencia de 20 de enero de 2012 (causa Rol 11847-2011) al señalar: “Quinto: Que por lo expuesto y razonado el recurso de protección de que se trata no puede prosperar, ya que la resolución sancionatoria fue adoptada luego de un proceso investigativo conforme a las previsiones reglamentarias de la recurrida, por lo que no es ilegal ni arbitraria. Lo anterior torna intrascendente el examen de la garantía constitucional que se ha invocado como fundamento de la presente acción.”.

CAPÍTULO VI

LA SITUACIÓN DE LOS ESTUDIANTES DE UNIVERSIDADES PRIVADAS

Sección Primera: El problema del régimen disciplinario de las
Universidades privadas.

Párrafo 1: Introducción.

En este capítulo final se realiza un breve análisis acerca de la situación del régimen disciplinario de los estudiantes de Universidades privadas. A pesar de que su caso no constituye el tema central a ser desarrollado en el presente trabajo, parece relevante esbozar al menos una opinión acerca de los principios y normas que debieran regirlo, especialmente en relación a lo que establecido en los capítulos anteriores

acerca del régimen disciplinario de los estudiantes de Universidades estatales.

De acuerdo a lo señalado, el sistema de Educación Superior en Chile se encuentra estructurado en base a la distinción entre Universidades, Institutos Profesionales y Centros de Formación Técnica. Y dentro del concepto de Universidad, la distinción más clara que se puede sostener es en torno al régimen de propiedad de las mismas, entendiéndose que hay universidades pertenecientes al Estado (denominadas universidades estatales en este trabajo) y universidades pertenecientes a particulares (o universidades privadas), dependiendo de ello a su vez la forma de creación de las mismas. A raíz de dicha distinción se ha establecido que en el primer caso se está ante relaciones de sujeción especial y, por ende, ante una aplicación del Derecho Disciplinario, mientras que en el segundo no es posible realizar dicha afirmación. En consecuencia, en el caso de las Universidades privadas la relación entre el establecimiento y los estudiantes sería una netamente de derecho privado, regida por sus principios y

especialmente por el contrato de prestación de servicios educacionales que celebran.

La cuestión que se pretende dilucidar en este capítulo es si esa sola distinción justifica la existencia de un régimen disciplinario para los estudiantes diverso para una y otra, la aplicación de principios distintos, o si, por el contrario, debiera abogarse por una regulación conjunta. Pablo Fuenzalida manifiesta idéntica interrogante al señalar que:

“Por otra parte, persiste el problema de dilucidar si existe realmente una diferencia que justifique tratar a un grupo de alumnos como sujetos a una RSE y a otros no, por cuanto en todos los establecimientos existe un control acentuado sobre los alumnos, propio de la disciplina interna, de los reglamentos de cada institución, y de la propia legislación. La diferencia, entonces, no se justificaría por la necesidad de orden y disciplina para

poder enseñar, sino en la posible incidencia de potestades estatales sobre los alumnos.”²⁵⁶

Para resolver la pregunta planteada, a continuación se analizarán una serie de elementos que, siendo comparados entre ambas clases de instituciones de educación superior, permitirán arribar a una conclusión.

Párrafo 2: Concepto y regulación conjunta, especial referencia a la autonomía universitaria.

Como primer punto para resolver la cuestión planteada cabe señalar que en el derecho chileno el concepto de Universidad es uno sólo, sin distinguirse si se trata de una institución estatal o privada. En efecto, el art. 1 del DFL N°1 de 30 de diciembre de 1980 del Ministerio de Educación que Fija normas sobre Universidades las define señalando: “La Universidad es una institución de educación superior, de investigación, raciocinio y cultura que, en el cumplimiento de sus funciones, debe atender

²⁵⁶ FUENZALIDA Cifuentes, Pablo. 2007. Ob. Cit. pp. 193.

adecuadamente los intereses y necesidades del país, al más alto nivel de excelencia”.

Luego, y siendo coherente con la existencia de una concepción única de la Universidad como institución de Educación Superior, el marco jurídico especial que las regula, es uno solo. Así, si se deja de lado la cuestión acerca de propiedad y financiamiento y, por ende, de su creación (distinción ésta que gira en torno a aquélla), es claro que la legislación aplicable en términos generales y especialmente en lo referido al régimen disciplinario de sus estudiantes es la misma: por un lado, el ya referido DFL N°2 de 2010 del Ministerio de Educación y el Decreto con Fuerza de Ley que Fija Normas sobre Universidades.

Establecido entonces que tanto el concepto como la regulación específica de las Universidades no establecen distinción alguna, hay que determinar si la autonomía²⁵⁷, como aquella característica determinante y que se ha establecido como central al momento de analizar el régimen disciplinario de los estudiantes de las universidades estatales (por cuanto

²⁵⁷ Para un análisis histórico del concepto de autonomía universitaria véase BRAÑES Ballesteros, Raúl. 1961. La autonomía Universitaria. Santiago, Editorial Universitaria.

hay autores que a la hora de definir este concepto ponen especial acento en la conexión entre autonomía universitaria y la potestad normativa que tienen las instituciones de educación superior²⁵⁸), presenta alguna diferencia con las universidades privadas o no, y de resultar afirmativa la respuesta, determinar cuáles son las notas distintivas y qué consecuencias tienen en el régimen disciplinario que ha de regular la relación con sus estudiantes.

En este segundo aspecto, resulta determinante el que el DFL N°2 de 2010 establezca la autonomía como uno de los principios en que se inspira todo el sistema educativo chileno, y no sólo la educación superior, y mucho menos sólo aquella proporcionada por el Estado. En efecto, en el art. 3 d) se establece: “El sistema educativo chileno se construye sobre la base de los derechos garantizados en la Constitución, así como en los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes y, en especial, del derecho a la educación y la libertad de enseñanza. Se inspira, además, en los siguientes principios: d) Autonomía. El sistema se basa en el respeto y fomento de la autonomía de los establecimientos educativos. Consiste en la definición y desarrollo de sus proyectos educativos, en el

²⁵⁸ FERRADA Bórquez, Juan. 2001. Ob. Cit. pp. 64.

marco de las leyes que los rijan.”. Luego, la misma norma precisa en su art. 104 lo que ha de significar esta autonomía para todos los establecimientos de educación superior, sin distinción alguna, precepto que es reiterado por el art. 4° del DFL que Fija normas sobre Universidades²⁵⁹.

La gran diferencia que se podría establecer entre la autonomía de que gozan las universidades estatales y la de los establecimientos privados, dado que no se encuentra en el concepto²⁶⁰, podría establecerse a partir de la fuente de una y otra. Así, si bien se señaló que la autonomía no tiene una fuente constitucional expresa²⁶¹ sino simplemente legal, aquella opinión es unánime sólo respecto de las Universidades estatales, pues hay quienes

²⁵⁹ Art. 104. Se entiende por autonomía el derecho de cada establecimiento de educación superior a regirse por sí mismo, de conformidad con lo establecido en sus estatutos en todo lo concerniente al cumplimiento de sus finalidades y comprende la autonomía académica, económica y administrativa.

La autonomía académica incluye la potestad de las entidades de educación superior para decidir por sí mismas la forma como se cumplan sus funciones de docencia, investigación y extensión y la fijación de sus planes y programas de estudio.

La autonomía económica permite a dichos establecimientos disponer de sus recursos para satisfacer los fines que le son propios de acuerdo con sus estatutos y las leyes.

La autonomía administrativa faculta a cada establecimiento de educación superior para organizar su funcionamiento de la manera que estime más adecuada de conformidad con sus estatutos y las leyes.

²⁶⁰ “De allí surge el concepto moderno de la autonomía universitaria, que en general se predica por igual de universidades públicas y privadas”. LEÓN, José. 2011. El conflicto de las universidades desde una perspectiva jurídica: lo público y lo privado en el debate sobre la autonomía universitaria. En: BRUNNER Ried, José y PEÑA González, Carlos. Ob. Cit. pp. 299.

²⁶¹ A diferencia de otros países que si contemplan a nivel constitucional la autonomía universitaria, como España (texto de 1978), Italia (texto de 1947) o Bolivia (Constitución de 1994); y a diferencia de lo que dispuso la Constitución de 1925 tras el “Estatuto de Garantías” de 1971 (Ley núm. 17.398, D.O. de 9 de enero de 1971), la Constitución de 1980 guardó silencio en lo que se refiere a la autonomía de las universidades estatales.

sostienen que en el caso de las universidades privadas la fuente de su autonomía si se encuentra en la Constitución²⁶².

Aunque ninguna disposición constitucional hace referencia explícita a la autonomía universitaria, para sostener dicha postura se basan en dos disposiciones: en primer lugar, el art. 1° inc. 3° de la Constitución Política, el cual reconoce la adecuada autonomía para cumplir sus propios fines específicos a todos los grupos intermedios en los cuales se organiza y estructura la sociedad (autonomía institucional propia de toda organización social privada en relación a los fines que persigue y en el marco de lo dispuesto por el ordenamiento jurídico²⁶³), concepto que comprende a todas las instituciones de enseñanza que crean los particulares²⁶⁴, en este caso, las

²⁶² El Tribunal Constitucional, en Sentencia Rol 523-2006 de 19 de junio de 2007 se pronunció a favor de una construcción unitaria y de rango constitucional de la autonomía universitaria, sin importar la naturaleza pública o privada de la institución de educación superior al señalar “Que al ser las universidades, ya sean públicas o privadas, cuerpos intermedios a través de los cuales se organiza y estructura la sociedad, la autonomía que las singulariza tiene fundamento constitucional directo en el artículo 1°, inciso tercero, de la Carta Fundamental” (considerando 24°). (para una crítica a dicha construcción ver NÚÑEZ, Manuel. 2007. Ob. Cit.). Sin embargo, en Sentencia Rol N° 1892-2011 sostiene expresamente que no es posible atribuir a las Universidades del Estado una autonomía de carácter constitucional, mientras que la autonomía de las universidades privadas si tendría dicha fuente.

²⁶³ FERRADA Bórquez, Juan. 2001. Ob. Cit. pp. 74.

²⁶⁴ No comprende a las instituciones estatales, pues éstas no constituyen cuerpos intermedios sino establecimientos que expresan la iniciativa del Estado formando parte de éste. Así, por regla general nuestra doctrina –vgr., Soto Kloss, Ferrada Bórquez y Manuel Antonio Núñez- no ha considerado en la categoría “cuerpo intermedio” a las universidades estatales. Opinión en contrario ha sostenido Francisco Molina al señalar “En 1980, con motivo de entrar en vigencia la actual Constitución Política, el tratamiento constitucional de la autonomía universitaria cambió radicalmente. En efecto, la nueva

universidades privadas reconocidas por el Estado; y el art. 19 n°11, que si bien no contiene tampoco una referencia expresa a la autonomía institucional de las universidades, al establecer la libertad de enseñanza estaría consagrando algunos principios de libertad que deben guiar la actividad académica y, por ende, implícitamente la autonomía (al menos académica) de los establecimientos educativos. De esta manera, la tutela de la libertad de enseñanza constituiría el fundamento de la autonomía reconocida constitucionalmente a las universidades privadas.

Ahora, si bien es posible en los términos que se han señalado establecer una diversa fuente para la autonomía universitaria de las instituciones estatales y no estatales, esta diferencia no debiera importar ninguna consecuencia práctica en el ámbito del régimen disciplinario de los estudiantes²⁶⁵, pues sea que se trate de una Universidad estatal o privada el

Constitución no contiene una norma parecida a la transcrita. / Esto no significa que las universidades no gocen ahora de autonomía; lo que ocurre es que el constituyente reguló la autonomía de estas entidades en forma general, y no de manera general como lo había hecho en el año 1925. Las incluye en la disposición del artículo 1º, inc. 3º, al establecer que: “El Estado reconoce y ampara a los grupos intermedios a través de los cuales se organiza y estructura la sociedad y le garantiza la adecuada autonomía para cumplir sus propios fines específicos”. MOLINA, Francisco. 1998. Tratamiento constitucional y legal del concepto de autonomía universitaria en los procesos de regulación externa. Estudios Sociales, Corporación de Promoción Universitaria. 97(3): 191 y ss.

²⁶⁵ Para un análisis de las diferencias de la autonomía en universidades públicas y privadas en ámbitos diversos al régimen disciplinario de sus estudiantes véase LEÓN, José. 2011. El conflicto de las

concepto sigue siendo el mismo para ambas²⁶⁶, y lo cierto es que en ningún caso la autonomía puede transformarse en sinónimo de arbitrariedad. Ambas instituciones deben someterse en su actuar tanto a los límites Constitucionales, Legales, y reglamentarios generales vigentes, como al control administrativo o jurisdiccional según sea el caso, pues ningún ordenamiento particular puede vulnerar el ordenamiento jurídico general del Estado²⁶⁷.

En este sentido se ha pronunciado recientemente nuestra jurisprudencia al controlar la aplicación de sanciones disciplinarias por órganos que no constituyen parte de la Administración (por ejemplo el caso de bomberos). En efecto, ha señalado que si bien los cuerpos intermedios tienen la libertad

universidades desde una perspectiva jurídica: lo público y lo privado en el debate sobre autonomía universitaria. En: BRUNNER Ried, José y PEÑA González, Carlos. Ob. Cit. pp. 299-330.

²⁶⁶ En este sentido se ha pronunciado la Corte de Apelaciones de Santiago al señalar: “12) Que, de otra parte, e independientemente de que las universidades estatales sean o no grupos intermedios, debe tenerse presente que, siendo la Universidad de Chile, como que lo es, una “Universidad”, así como lo son las demás universidades no estatales del país, no puede aplicársele a aquella un concepto de autonomía distinto que a éstas, pues el concepto de autonomía universitaria es uno solo, y es aquel definido en el artículo 75 del cuerpo legal antes citado, por lo que al no entenderlo así, se llegaría al absurdo de colocar en una situación de clara desventaja a esta universidad estatal, rigidizando su administración con evidente menoscabo de su autonomía administrativa, en relación al trato que el orden jurídico dispensa a otras Corporaciones.” Corte de Apelaciones de Santiago, 26 de junio de 2002, nulidad de derecho público. En: Revista de Derecho y Jurisprudencia, Tomo XCIX (2002), N° 2 (abril-junio), Sección 3ª.

²⁶⁷ La Contraloría General de la República, al referirse a la autonomía constitucional de las municipalidades, ha señalado que “de ningún modo debe entenderse la citada autonomía como un atributo de carácter absoluto, sino que, por el contrario, corresponde advertir que tiene importantes limitaciones”. Dictamen N° 16818/1993.

–autonomía- para regular distintos aspectos relacionados con su disciplina interna, ello no significa que al aplicarla puedan vulnerar arbitrariamente garantías constitucionales: el ser un cuerpo intermedio a través del cual se estructura la sociedad -no Administración- no la excluye de las exigencias del debido proceso y proporcionalidad en el ejercicio de potestades sancionadoras²⁶⁸, es decir, no lo excluye del cumplimiento del ordenamiento constitucional.

Incluso en aquellos países en que la autonomía universitaria se encuentra consagrada expresamente a nivel constitucional (como en Colombia), se ha reconocido (en ese caso por la jurisprudencia constitucional) que no se trata de una garantía absoluta, sino que se encuentra restringida por derechos de rango superior como el debido proceso y el principio de legalidad.

²⁶⁸ Sentencia de la Excelentísima Corte Suprema de 20 de mayo de 2013, Rol 2377-2013 en Apelación de recurso de protección.

Sección Segunda: Función de la Universidad y finalidad del régimen disciplinario.

Párrafo 1: Función Pública.

Si bien ha quedado claro que Universidades Estatales y Privadas no difieren en concepto, regulación y autonomía, falta dilucidar el motivo por el cual, si resulta que es así, el régimen disciplinario de los estudiantes de ambos tipos de institución debiera respetar los mismos límites, en circunstancias que se ha afirmado que en el caso de las Universidades Estatales éstos vienen determinados por la relación de sujeción especial existente entre la institución y los estudiantes, la que no se presenta en el caso de las Universidades Privadas.

Para responder a esta interrogante es necesario centrar la atención en la función que cumplen las Universidades como instituciones de educación superior. Desde este punto de vista hay que considerar que toda institución de educación en cualquiera de sus niveles, y especialmente las de educación

superior, cumplen una función de carácter público²⁶⁹, carácter que no se pierde por encontrarse su ejercicio delegado por regla general (desde 1980) en los particulares²⁷⁰. Esa función pública²⁷¹ es precisamente la educativa, es decir, de alcanzar el desarrollo espiritual, ético, moral, afectivo, intelectual, artístico y físico de las personas, mediante la transmisión y el cultivo de valores, conocimientos y destrezas en el marco del 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

²⁶⁹ HERNÁNDEZ Basualto, Héctor. 2002. Ob. Cit. pp. 110. Este autor incluso va más allá, sosteniendo que entre el estudiante y la institución de educación superior existe un vínculo jurídico de derecho público, pp. 114.

²⁷⁰ En este sentido, aunque también se manifestaron opiniones en contrario, fueron las principales ideas expresadas en la primera fase de las sesiones de la comisión de estudio de la educación superior que precedieron a la discusión del primer borrador del anteproyecto de ley general de educación superior: “No obstante, la función pública que cumplen las instituciones de educación superior, en especial las universidades, autoriza al Estado para intervenir en el diseño y aplicación de la regulación aplicable a ella. Hay quienes en la Comisión sostienen, por el contrario, que las universidades privadas no están necesariamente orientadas a cumplir una función pública, por cuanto debe aceptarse que existan universidades privadas creadas para perseguir fines puramente privados (por ejemplo, las universidades confesionales)”. BERNASCONI Ramírez, Andrés. 1991. Régimen de gobierno de las instituciones de educación superior, en los debates y propuestas de la comisión de estudio de la educación superior. Santiago, Contribuciones. FLACSO-Programa Chile. N° 69. pp. 10.

²⁷¹ También denominada actividad de interés general o servicio de interés público. POLO Sabau, José. 1997. El régimen jurídico de las Universidades Privadas. Madrid, Instituto Nacional de Administración Pública. pp. 136. En el mismo sentido la califica Silva Cimma al señalar: “b) Persiguen un fin público. Para que una entidad particular llegue a constituir un establecimiento de utilidad pública, es menester que haya sido creada para perseguir un fin público, es decir, que interesa generalmente a toda la colectividad y que, por lo tanto, atañe al Estado. La educación, la beneficencia, etc., son finalidades que, por su naturaleza, importan o interesan al Estado y de allí es que en ellas se presente un campo importante para que afloren esta clase de instituciones”. SILVA Cimma, Enrique. 1969. Derecho Administrativo Chileno y Comparado. 2° ed. Santiago, Editorial Jurídica. Tomo II. pp. 352.

convivir y participar en forma responsable, tolerante, solidaria, democrática y activa en la comunidad, y para trabajar y contribuir al desarrollo del país. En consecuencia, tanto Universidades estatales (que corresponden a servicios públicos) como privadas (que corresponden a establecimientos de utilidad pública²⁷²) cumplen una función pública, por lo que estas últimas no pueden considerarse una actividad económica más²⁷³.

Al tratarse del cumplimiento de una función pública, independiente de que la entidad que la cumpla sea de carácter privado, la relación que se genera entre quienes aprovechan esa función y quien la ejerce es la misma, y debe regirse por unos mismos principios²⁷⁴. Es por ello que pese a

²⁷² En este sentido se pronuncia Silva Cimma al señalar entre los establecimientos de utilidad pública en Chile, es decir aquellos establecimientos en que se manifiesta la cooperación del particular en la satisfacción de necesidades públicas que atañen al Estado, especialmente aquellos consagrados a la educación: “Pero en el campo en donde, sin duda, más se ha intensificado la acción cooperadora del particular es el de la educación.” SILVA Cimma, Enrique. 1969. Ob. Cit. 351.

²⁷³ “No obstante, por ser colaboradores de la función que al Estado compete, éste les presta protección mediante subvenciones, liberación de impuestos, etc.; y como quiera también que esta protección se materializa habitualmente en medios económicos, nace para estas entidades el compromiso de cumplir la función para que se han creado, pudiendo en algunos casos la Administración no sólo supervigilar su marcha, sino que hasta controlarlas”. SILVA Cimma, Enrique. Ibid.

²⁷⁴ “En definitiva, e independientemente de que el servicio público de la educación superior se preste bajo una concepción más estricta o más amplia del concepto, lo relevante, y aquí es donde queremos incidir por lo que afecta a nuestro estudio, es que tanto la institución universitaria pública como privada cumplen cometidos semejantes y sirve, finalmente, para llevar a los alumnos matriculados en sus diferentes centros a un mismo resultado: el otorgamiento de un título oficial, y la obtención del mismo debe de realizarse si no a través de procedimientos idénticos, si, al menos, semejantes, jugando un papel importante el conjunto de derechos y obligaciones de los estudiantes universitarios en todo el conjunto del Estado, debiendo ser irrelevante tanto el tipo de universidad como su ubicación geográfica”. JIMENEZ Soto, Ignacio. 2009. Derechos y Deberes en la comunidad universitaria. Madrid, Marcial Pons. pp. 24.

encontrarse por regla general delegada en los particulares, el inciso 5° del art. 19 n°10 de la Constitución señala que “Corresponderá al Estado, asimismo, fomentar el desarrollo de la educación en todos sus niveles; estimular la investigación científica y tecnológica, la creación artística y la protección e incremento del patrimonio cultural de la Nación”. Esta función pública se hace aún más evidente en el caso de las instituciones de Educación Superior, desde que en virtud de la LOCE y luego de la LEGE, no hay educación superior sin el reconocimiento oficial²⁷⁵ del Estado²⁷⁶. En ese sentido, “la ejecución del derecho a la educación se establece bajo una ordenación derecho a la educación-Estado-comunidad. El Estado y la comunidad son los compelidos a dar cumplimiento al derecho, estableciéndose una relación constitucional de equivalencia entre el Estado y la comunidad. Hay una interrelación entre lo estatal y lo privado con

²⁷⁵ “Los establecimientos educacionales con reconocimiento oficial deben cumplir una función social que les impone limitaciones y obligaciones”. LEÓN, José. 2011. El conflicto de las universidades desde una perspectiva jurídica: lo público y lo privado en el debate sobre autonomía universitaria. En: BRUNNER Ried, José y PEÑA González, Carlos. Ob. Cit. pp. 321.

²⁷⁶ En este sentido argumenta Soto Kloss al sostener que los estudiantes tiene ciertos derechos intangibles en su situación de tales “precisamente, por ser los efectos propios de un acto jurídico de una autoridad, en función administrativa, docente, estatal (como es el caso de las universidades estatales), o a quienes se han reconocido poderes de imposición en esa función docente en el caso de las universidades privadas, reconocidas, o entes de enseñanza secundaria/media igualmente privados, reconocidos: en otras palabras, son los efectos jurídicos propios de actos administrativos (...)”. SOTO Kloss, Eduardo. 1981. Recurso de protección y derechos de los estudiantes. Revista de Derecho y Jurisprudencia. pp. 97.

miras a la realización del contenido constitucional del 19 N° 10 y 11, pero esta co-actuación no es diferenciada en cuanto a la participación, de manera que lo público y lo privado concurren de manera igualitaria, no regidas por el principio de subsidiariedad”²⁷⁷.

Es así como es la función pública la que establece el alcance y los límites de la autonomía universitaria, sea que se trate de instituciones estatales o privadas²⁷⁸.

En definitiva, al existir este sustrato “público” en la función realizada por las Universidades, sean estatales o privadas, el régimen que debiera regir la relación disciplinaria entre la institución y sus estudiantes es el mismo, regido por normas de orden público, sin atender al argumento de que en el caso de instituciones particulares la relación entre aquéllas y sus

²⁷⁷ JORDÁN Díaz, Tomás. 2009. Elementos configuradores de la tutela jurisprudencial de los derechos educacionales en Chile. Estudios Constitucionales. Centro de Estudios Constitucionales de Chile, Universidad de Talca. pp. 193.

²⁷⁸ Así por ejemplo en Colombia, país en que la educación ha sido declarada expresamente un servicio público, se ha señalado que aquella característica imprime a su prestación la obligación de cumplir con una cierta función social, por lo que independientemente de que la educación sea prestada por instituciones públicas o privadas, todas ellas se encuentran sometidas por igual al cumplimiento de normas superiores que dirigen dicho servicio público, atendiendo a los fines constitucionales consagrados para ello. PABÓN Mantilla, Ana; PRADILLA Rivera, Silvia y VALENCIA Caballero, César. 2009. El debido proceso como derecho fundamental de los estudiantes universitarios en los procesos sancionatorios adelantados por las universidades: un análisis a partir de la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana. Prolegómenos: derechos y valores. pp. 110.

estudiantes estaría regida por un contrato de prestación de servicios educacionales celebrado entre particulares y regido por ende por las normas del derecho privado²⁷⁹.

En este sentido se ha pronunciado el Tribunal Constitucional al referirse, análogamente, al contrato de salud:

“CENTESIMOQUINCUGESIMOCUARTO: Que, en este mismo orden de consideraciones, resulta imprescindible indicar que el contrato que celebra un afiliado con una determinada Isapre no equivale a un mero seguro individual de salud, regido por el principio de autonomía de la voluntad, pues opera en relación con un derecho garantizado constitucionalmente a las personas en el marco de la seguridad social y en que la entidad privada que otorga el seguro, tiene asegurada, por ley, una cotización, o

²⁷⁹ “Teniendo en consideración tal circunstancia –que se trata de una corporación universitaria privada, sin fines de lucro- y el concepto de universidad expresado en el fundamento segundo de este fallo, no puede considerarse a la educación universitaria privada como una simple actividad económica”. Excm. Corte Suprema, Rol 3117, de 17 de noviembre de 1997.

sea, un ingreso garantizado. Así, las normas que regulan esta relación jurídica son de orden público;”²⁸⁰

Ahora bien, a lo ya señalado cabe añadir una segunda línea argumentativa que debiera llevar a una conclusión a lo menos similar. Si se tiene en consideración la supremacía de la Constitución, y el hecho de que los derechos fundamentales que ella consagra no sólo deben ser respetados y promovidos por el Estado (también denominada irradiación vertical de los derechos fundamentales, situación que se daría en el caso de los establecimientos estatales) y todos los órganos que forman parte de él, sino que también deben serlo en las relaciones entre particulares²⁸¹ (irradiación horizontal de los derechos fundamentales²⁸², la que se daría en el caso de

²⁸⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional en procedimiento de Inconstitucionalidad del artículo 38 ter de la Ley de Isapres, Rol 1710-10, de 6 de agosto de 2010.

²⁸¹ Como clara manifestación de lo señalado, la Excma. Corte Suprema resolvió en causa Rol 3277-2012 en sentencia de 3 de julio de 2012 que la sanción aplicada por un club de golf a uno de sus socios (relación evidentemente entre particulares) sin que tuviese la oportunidad de formular sus descargos ni presentar prueba para acreditar sus dichos importa una conducta arbitraria que afecta la garantía de derecho a la igualdad, pues lo pone en situación de desigualdad frente a los demás socios del club, que sí tendrían los derechos que le han sido desconocidos al actor.

²⁸² “Por efecto relativo u horizontal de los derechos constitucionales se entiende, en un sentido amplio, las consecuencias que la consagración y protección constitucional de los derechos individuales tiene para los particulares, y en un sentido algo más restringido, la incidencia específica de los derechos fundamentales en el derecho privado y en las relaciones jurídicas privadas. Ello, en oposición a la tradicional apreciación de los derechos fundamentales como derechos cuyo destinatario es la autoridad pública.” ALDUNATE Lizana, Eduardo. 2008. Derechos Fundamentales. Santiago, Legal Publishing. pp. 211.

establecimientos particulares²⁸³), los derechos que ésta establece deben operar como límite en el régimen disciplinario de toda Institución de Educación Superior, con independencia de si ésta es estatal o privada y sin importar la mayor o menor autonomía de que se encuentren dotadas, pues no sólo el Estado se encuentra obligado por los derechos fundamentales sino también los particulares²⁸⁴, cuestión que es aceptada sin discusión en nuestro país²⁸⁵.

En ese sentido se ha pronunciado el Tribunal Constitucional al señalar:

“el sistema institucional vigente en Chile se articula en torno de la dignidad que singulariza a todo sujeto de la especie humana, siendo menester poner de relieve que

²⁸³ “Repetidamente venimos apelando a la noción de que toda la constitución con fuerza normativa vincula no sólo a los órganos estatales sino también a los particulares”. “(...) en la actualidad ya está acogido en el derecho comparado el criterio seguro de que los derechos contenidos en la constitución son oponibles por cada persona frente a las demás (...)”. “d) Los derechos que tenemos frente a los demás en las relaciones “inter privados” provienen de la misma fuerza normativa de la constitución que, por contener un sistema de derechos, desplaza su vinculatoriedad a todo tipo de relaciones posibles en la convivencia social”. BIDART Campos, Germán. 2003. El derecho de la Constitución y su fuerza normativa. México. Ediar y Universidad Autónoma de México Instituto de investigaciones jurídicas. pp. 150, 152 y 154.

²⁸⁴ En este sentido “(...) cabe apuntar que una de las principales razones esgrimidas a favor de la eficacia horizontal de los derechos fundamentales reside en que no siempre las relaciones jurídico-privadas se establecen entre personas que se encuentran en pie de igualdad (...)”. VENEGAS Grau, María. 2004. Derechos fundamentales y derecho privado. Los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares y el principio de autonomía privada. Madrid, Marcial Pons. pp. 131.

²⁸⁵ ALDUNATE Lizana, Eduardo. 2008. Ob. Cit. pp. 212.

si la Carta Política asegura a todas las personas los derechos fundamentales, lo hace en el entendido de que preexisten a ella; y que, en armonía con lo preceptuado en el artículo 5º, inciso segundo, los órganos públicos y los agentes privados, cada cual en ejercicio de la competencia y facultades que les han conferido, respectivamente, la Constitución y la ley, no sólo están obligados a respetar esos derechos, sino que, además, a protegerlos y promoverlos”²⁸⁶.

Así:

“(…) el deber de los particulares de respetar y promover los derechos inherentes a la dignidad de la persona persiste, inalterado, en las relaciones convencionales entre privados, cualquiera sea su naturaleza. Sostener lo contrario implicaría admitir la posibilidad de

²⁸⁶ Considerando decimoctavo, sentencia del Tribunal Constitucional en recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad Rol 1287.

que, invocando la autonomía de la voluntad, tales derechos y, a su vez, la dignidad de la persona, pudieran ser menoscabados o lesionados en su esencia, interpretación que, a la luz de lo ya explicado, se torna constitucionalmente insostenible;”²⁸⁷

En aplicación concreta al caso de los estudiantes de Universidades Privadas, la Iltma. Corte de Apelaciones de Valdivia²⁸⁸ señaló:

“4°) Que la prohibición de juzgamiento por comisiones especiales representa la contracara del derecho fundamental al juez natural, esto es, la exigencia que el conocimiento y fallo de un proceso judicial debe ser sustanciado ante un tribunal previamente establecido por el legislador. A nivel de cuerpos intermedios y en sede extrajudicial, este derecho fundamental importa

²⁸⁷ Considerando cuadragesimoprimer, Rol 1218-2008, sentencia del Tribunal Constitucional en recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad.

²⁸⁸ Sentencia de 10 de noviembre de 2011 dictada en recurso de protección interpuesto por un alumno en contra de la Universidad San Sebastián (causa Rol N° 650-2011).

análogo mandato: El conocimiento y resolución de procesos disciplinarios debe estar entregado, previamente, a la autoridad o instancia que el estatuto de dicha asociación ha dispuesto con este fin.”

“7º) Que no obstante resultar inconcuso que no se encuentran lesionadas la garantía y derecho señalado por el recurrente, no es menos efectivo que el proceder de la autoridad universitaria con ocasión de la instrucción del proceso disciplinario que concluyó con las sanciones de (...), atenta contra los principios básicos que nutren todo proceder sancionador y que toda persona tiene derecho a exigir, como consecuencia de la necesidad del justo y debido proceso. En efecto, es esencial, entre otros, que el perseguido tenga derecho a la debida defensa y ello presupone el conocimiento no solo de los cargos que se formulan en su contra sino que, además, de los antecedentes que

permiten y sostienen la imputación, amén de la posibilidad real y cierta de rendir probanzas. Asimismo toda decisión que impone un castigo debe estar suficientemente razonada, de forma tal que la afectación aparezca justificada y no únicamente asilada en el arbitrio de quien es llamado a resolver.”

Dicha situación de respeto y promoción de derechos fundamentales se ve intensificada en aquellos casos en que en virtud del principio de subsidiariedad la Constitución permite (y alienta) a los particulares a participar en la satisfacción de derechos sociales básicos, tal como por ejemplo ocurre con las Isapres y el derecho a la salud, o como ocurre con las instituciones de educación y el derecho a la educación. Y ello por cuanto no hay que perder de vista que si lo hacen, es en calidad de sustitutos institucionales del Estado, sujetos a las mismas condiciones en que éste lo haría para atender satisfacciones de indudable relevancia e impacto colectivo, como es el caso.

En este sentido se ha pronunciado recientemente el Tribunal Constitucional en el caso de las Isapres y la relación que se establece entre ellas y sus afiliados, entendiendo que en el contrato de salud que los vincula existe un sustrato de derecho público que debe respetar y promover al máximo los derechos establecidos en la Constitución:

“Que el deber de los particulares y de las instituciones privadas de respetar y promover el ejercicio de los derechos consustanciales a la dignidad de la persona humana en cuanto a su existencia y exigibilidad, se torna patente respecto de aquellos sujetos a los cuales la Constitución, como manifestación del principio de subsidiariedad, les ha reconocido y asegurado la facultad de participar en el proceso que infunde eficacia a los derechos que ella garantiza. Tal es exactamente lo que sucede con las Instituciones de Salud Previsional, en relación con el derecho de sus afiliados a gozar de las acciones destinadas a la

protección de la salud, consagrado en el artículo 19, N° 9, de la Constitución.” (Considerando 36°)²⁸⁹.

Párrafo 2: Finalidad común del régimen disciplinario en un establecimiento educacional.

Luego de todo lo dicho, es decir, la ausencia de criterios para establecer un régimen disciplinario diferente según se trate de instituciones estatales o privadas, cabe destacar aquel elemento que permite establecer la posibilidad de, y abogar de lege ferenda por, una regulación conjunta. Desde este punto de vista resulta central considerar que dentro de un establecimiento de educación superior, la existencia de un régimen disciplinario para sus estudiantes guarda siempre un mismo y único fin, con independencia de la naturaleza de la institución. Este fin lo ha determinado la jurisprudencia nacional al señalar que el ejercicio de potestades disciplinarias por parte de las autoridades universitarias implica cumplir con su deber de velar por el normal desenvolvimiento del quehacer

²⁸⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional en recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad Rol 976.

universitario, de proteger a la comunidad estudiantil de acciones que alteren la tranquila convivencia que se necesita para lograr los propósitos de toda universidad, que son los intereses preponderantes en el ejercicio legítimo de su autoridad²⁹⁰.

De este modo, la nota distintiva entre un régimen disciplinario y otro (no sólo entre universidades estatales y privadas sino entre un establecimiento y otro) está dada por el hecho de que si bien los deberes y obligaciones que los reglamentos disciplinarios universitarios establecen responden a la necesidad de establecer reglas mínimas de convivencia para el normal desarrollo de las actividades al interior de las instituciones de educación superior y de la comunidad universitaria, también sus normas y procedimientos se encuentran destinados a preservar los valores que la misma institución se ha dado e imparte, lo que dice estricta relación con el "proyecto educativo" de cada institución de educación superior. Es este proyecto educativo el que también define las líneas del régimen

²⁹⁰ Considerando 24° del fallo de protección Lobos Sandoval. Citado por FUENZALIDA Cifuentes, Pablo. 2007. Ob. Cit. pp. 202. En el mismo sentido, Alucema Galleguillos con Rector de la Universidad de Santiago, recurso de protección, Corte de Apelaciones de Santiago, 6 de mayo de 1986, Rol 90-1986, Gaceta Jurídica 71/86, y Fernández Fernández, Álvaro con Vicerrector Académico de la Universidad de Santiago. En RDJ, tomo LXXX (1983), N° 2, sección 5, pp. 94-100.

disciplinario de cada institución, que varía en cada una y a las que se adhiere al ingresar a la respectiva Universidad, junto a los principios rectores que la inspiran y que han sido establecidos en virtud de la autonomía que las singulariza.

Pero si bien es en virtud de su autonomía que cada universidad puede definir ese proyecto educativo que puede hacer variar en algunos aspectos el régimen disciplinario que establezca para sus alumnos, no hay que perder de vista que, como tantas veces se ha dicho, autonomía no es sinónimo de arbitrariedad, por lo que la posibilidad de poder determinar autónomamente el proyecto educativo y, con ello, los principios que habrán de regir la sana convivencia de la comunidad universitaria, no significa que pueda con ello sancionarse cualquier conducta que se considere contraria al reglamento interno. Así fluye de un fallo de la Corte de Apelaciones, confirmado por la Corte Suprema ante el caso en que la Universidad de Los Andes sancionó a una estudiante por quedar embarazada, argumentando que se trataba de una falta grave por ser la consecuencia de actividad sexual de una mujer soltera, hecho impropio y grave para la moral cristiana, conducta que no daba un

buen ejemplo y que por el contrario causaba escándalo. Ante el recurso de protección interpuesto por la estudiante la Corte resolvió:

“6°.- Que el hecho de quedar embarazada, siendo soltera, no puede considerarse como un acto inmoral, porque ello refleje una actividad sexual anterior al matrimonio, puesto que ésta se realizó sin haber dado motivo para que esa conducta sea considerada licenciosa o viciosa o haya provocado escándalo entre los miembros de la comunidad universitaria que, no hay duda, es lo que ha querido sancionar la Universidad en su reglamento, para resguardar de esa manera la integridad moral del resto del alumnado, cumpliendo así con sus propósitos y fines;”²⁹¹

De esta manera, y sin importar la naturaleza de la institución universitaria de que se trate, las faltas y sanciones que se establezcan en el régimen disciplinario aplicable a sus estudiantes deben encontrarse siempre orientadas a la actividad educativa que les es propia y respecto de la cual el

²⁹¹ Sentencia de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago, de 12 de noviembre de 1992 en causa rol 2657-92, confirmada por la Excelentísima Corte Suprema con fecha 23 de diciembre de 1992 Rol 20.123.

mantenimiento del orden y la disciplina resultan instrumentos dirigidos a su adecuado desarrollo, que es el que en definitiva legitima la potestad sancionadora que ejercen.

Finalmente, y debido a la función social que cumplen las instituciones de educación, la normativa disciplinaria dirigida a los estudiantes tiene siempre un carácter básicamente formativo²⁹², destinado a construir consensos y a disuadir la comisión de hechos que vayan en contra de la normal convivencia; de ahí que las sanciones que se imponen por incurrir en las faltas contempladas dentro de los reglamentos deben mantener esa función esencial.

Así las cosas, los fines del régimen disciplinario que rige a los estudiantes universitarios son los mismos, independientemente de que se trate de universidades estatales o privadas, lo que ciertamente permite uniformar el sistema. En este sentido razona recientemente la Iltma. Corte

²⁹² “El principio en el que se deben fundamentar los regímenes disciplinarios es el formativo, en virtud del cual no sólo se busca desarrollar las capacidades académicas del estudiante y su autonomía, sino también las calidades y cualidades que cada institución considera importantes que éste posea para interactuar en la sociedad”. AMAYA Renata; GÓMEZ, Margarita; OTERO Ana María. 2007. Autonomía universitaria y derecho a la educación: alcances y límites en los procesos disciplinarios de las instituciones de educación superior. Revista de Estudios Sociales. Bogotá, Colombia. 26:158-165. pp. 161.

de Apelaciones de Santiago²⁹³, en sentencia confirmada por la Excma. Corte Suprema al resolver el recurso de protección interpuesto por un grupo de estudiantes sancionados por la Universidad Católica por los incidentes ocurridos en el Campus Oriente de dicha casa de estudios en el marco del acto en conmemoración de los 20 años de la Fundación Jaime Guzmán. Así, la Corte señaló que lo sancionado correspondía a situaciones que aparecían ajenas a los principios que sustentaban la sana convivencia de la comunidad universitaria.

Párrafo 3: Distinciones realizadas por la Jurisprudencia emanada de recursos de protección y conclusión.

Como último criterio para arribar a una conclusión al respecto cabe considerar la jurisprudencia emanada de los recursos de protección

²⁹³ Sentencia de la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Santiago en causa Rol 530-2013, confirmada por la Excelentísima Corte Suprema con fecha 22 de mayo de 2013 en causa Rol 3116-2013: “OCTAVO: Que, en este escenario, no se aprecian situaciones arbitrarias por el ente estudiantil recurrido, precisamente por haberse ajustado al procedimiento que prescribe el Reglamento de la Universidad y sobre la base de las evidencias recopiladas durante el curso de la investigación. Es dable anotar, en todo caso, que las alumnas asistentes al acto ejercieron su derecho a la expresión y de reunión; así, lo sancionado responde a situaciones que aparecen ajenas a los Principios que sustenta la sana convivencia en la comunidad universitaria.”.

interpuestos por estudiantes universitarios a raíz de procedimientos disciplinarios seguidos en su contra.

Al respecto es posible concluir que en términos generales la jurisprudencia de los tribunales superiores de justicia no distingue entre los distintos tipos de instituciones de educación superior (universidades). Así, el tenor de los fallos es idéntico si se compara los casos de las instituciones estatales y las no estatales denominadas “tradicionales”. Pero si se analiza el caso de las instituciones privadas, si bien los fallos no evidencian una distinción en virtud de la naturaleza de la institución al momento de fallar, si discurren en torno a la idea de contrato de prestación de servicios educacionales²⁹⁴ y el incumplimiento de obligaciones por una de las partes de la relación jurídica de derecho privado en el caso de los estudiantes de Universidades privadas, cuestión que por los argumentos ya señalados no parece tener fundamento suficiente.

²⁹⁴ Así por ejemplo, al resolver recurso de protección interpuesto por un estudiante en contra de la Universidad San Sebastián, la ltma. Corte de Apelaciones de Concepción señaló: “4) Que el artículo 7° del Reglamento de la Carrera de Derecho, vigente a la fecha en que la recurrente validó sus estudios y celebró contrato de prestación de servicios educacionales con la Universidad, estipula que (...)” (sentencia de 4 de enero de 2012, causa Rol N° 1008-2011).

A pesar de que, como se señaló, entre las universidades no estatales y sus estudiantes no se genere una relación de sujeción especial y, por ende, no se esté en esos casos ante un caso de Derecho Disciplinario, el análisis realizado evidencia que no hay motivos para establecer un régimen disciplinario diferenciado y que, más aún, existen poderosos motivos para sostener que son tales los elementos comunes en la relación que se establece entre una universidad, cualquiera clase que sea, y sus estudiantes, que se encuentra de sobra justificada la aplicación de unas mismas normas disciplinarias para todos los estudiantes universitarios.

Así, si bien es cierto que de acuerdo a la estructura construida en los capítulos anteriores no resulta plausible aplicar los mismos principios del derecho disciplinario al régimen disciplinario de los estudiantes de universidades no estatales, se encuentran dados los argumentos para abogar por la necesidad de una regulación conjunta que en definitiva proteja los derechos de los estudiantes ante el poder superior y la autonomía de la institución en la cual se encuentran insertos, haciendo expresa aplicación de los principios del Derecho Sancionador que se han analizado. De este

modo, si bien es cierto que la educación superior chilena se caracteriza por una enorme diversidad en sus componentes institucionales, el rol regulador y garantista del Estado debe ejercerse preferentemente sobre el conjunto del sistema de enseñanza superior, a través de un marco legal claro, general y estable, y no en particular sobre cada una de las instituciones que conforman el sistema.

CONCLUSIONES

1.- A lo largo de este trabajo se han podido detectar múltiples deficiencias del Régimen Disciplinario de los estudiantes de Universidades Estatales, lo que sin duda alguna contribuye a generar incertidumbre e indefensión en sus derechos, dando paso en muchas ocasiones a la arbitrariedad de las autoridades universitarias en la aplicación de sanciones.

2.- La primera situación posible de constatar al estudiar el marco general en que se inserta el régimen disciplinario de los estudiantes, y que incide por ello mismo en forma relevante en el desarrollo de este trabajo, es el escaso desarrollo del Derecho Administrativo Sancionador y del Derecho Disciplinario tanto a nivel doctrinario como jurisprudencial en nuestro país.

Tan poca es la atención que a este tema se le ha dedicado que incluso resulta dificultoso encontrar autores que definan los conceptos de Derecho Administrativo Sancionador, de Infracción y Sanción Administrativa y de

Derecho Disciplinario; por supuesto, mucho más complejo es encontrar acuerdo entre los que lo han hecho respecto de lo que sean dichas cuestiones. A pesar de ello, y precisamente para poder definir las bases de este trabajo, se han tenido que elegir los elementos, de entre todos quienes han definido los conceptos señalados, que permitan construir una definición que resulte satisfactoria y clarificadora.

De ese modo, en la determinación de este marco conceptual se concluye que el Derecho Sancionador consiste en aquella rama del Derecho que abarca todas las manifestaciones punitivas del Estado o *ius puniendi* estatal. En consecuencia, se trata del género dentro del cual es posible distinguir diversas especies según la finalidad que tenga cada una, tales como el Derecho Penal, el Derecho Administrativo Sancionador y el Derecho Disciplinario, entre otras.

Por su parte, se definió al Derecho Administrativo Sancionador como aquella manifestación del *ius puniendi* estatal que regula la potestad que el ordenamiento reconoce a ciertos órganos administrativos para sancionar conductas que atentan contra las funciones de la Administración o contra

otros bienes jurídicos que la afectan de manera directa, siempre y cuando esa sanción recaiga sobre particulares que se encuentran en una relación general de sujeción con la Administración. Cuando el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración recae sobre sus propios funcionarios o sobre aquellos particulares que se encuentran en una relación de sujeción especial con la administración, ya no se está ante un caso de Derecho Administrativo Sancionador, sino ante un caso de Derecho Disciplinario.

3.- Luego de obtener dichos conceptos, imposible es no abordar y hacerse cargo, siquiera someramente, de los argumentos de algunos autores que han abogado por la ilegitimidad de la atribución de potestades sancionadoras a los órganos de la administración del Estado. Por una parte, varios de ellos quedan rápidamente descartados al definir, en los términos que se ha hecho, el Derecho Administrativo Sancionador. Otros tantos resultan necesariamente descartados por las características del mundo actual, en que incluso el rol del Derecho Administrativo en general ha pasado de ser un control de la Administración del Estado, a controlar y

contener la actividad de los particulares. Admitida la existencia de una potestad sancionadora en manos de la administración, lo importante es determinar con precisión los límites a su ejercicio.

4.- Finalmente, un punto que fue necesario de definir en la primera parte de este trabajo y que resultó esencial para poder establecer los principios que limitan la aplicación del Derecho Administrativo Sancionador y del Derecho Disciplinario, es la relación que éstos tienen con el Derecho Penal. Esta cuestión fue trascendental por cuanto en la actualidad no existe claridad respecto de los principios que deban regir estas ramas del Derecho.

Al respecto se ha concluido que si bien las tres ramas del Derecho son manifestación de un mismo *ius puniendi* estatal (que se ha denominado Derecho Sancionador) y forman parte del derecho Público, la finalidad diversa perseguida por cada una de ellas fuerza a concluir que se trata de ramas independientes la una de la otra. Y aunque el escaso desarrollo de los dos primeros en comparación al Derecho Penal ha llevado a la doctrina y jurisprudencia a sostener que deben tomarse prestados de éste sus principios

para que limiten aquellas otras manifestaciones de la potestad sancionadora del Estado, aquí se ha sostenido que es necesario establecer unos principios generales y propios de todo el Derecho Sancionador, los que deben luego ser aplicados a cada una de sus manifestaciones con las modulaciones que sus específicas características determinen. El ejercicio debe realizarse entonces en dos pasos consecutivos: primero es necesario determinar los principios generales que deban regir el ejercicio del ius puniendi estatal, aplicables en consecuencia a todas las manifestaciones del Derecho Sancionador, para luego determinar las modulaciones con las que deban aplicarse a cada una de ellas. Así, es posible encontrar el adecuado equilibrio entre la eficiencia de la Administración y los derechos de los administrados.

5.- A continuación, para el desarrollo de este trabajo, y a partir del análisis de la doctrina tanto nacional como comparada, se definió el Derecho Disciplinario como aquella manifestación del Derecho Sancionador en que la potestad sancionadora de la Administración del Estado es ejercida respecto de aquellos particulares que se encuentran en

una especial relación de sujeción respecto de la Administración, siendo en definitiva este tipo de relaciones la que determina que se esté ante una situación a la que se le deba aplicar del Derecho Disciplinario en vez del Derecho Administrativo Sancionador. Aunque claros ejemplos en Chile de casos de Derecho Disciplinario son los reclusos en el régimen penitenciario, los funcionarios públicos y los militares, fue necesario establecer una definición y determinar los elementos constitutivos de este tipo de relaciones para poder concluir definir cuál es la situación en que se encuentran los estudiantes universitarios.

6.- En ese contexto, se constató que respecto del desarrollo teórico de las relaciones de sujeción especial la doctrina chilena es sumamente escasa. Por ello se recurrió a la doctrina administrativista española, a partir de la cual se ha establecido que las relaciones de sujeción especial son relaciones jurídico administrativas, es decir, una relación que se da entre dos sujetos, siendo uno de ellos la Administración del Estado, la que se encuentra sujeta a determinadas reglas y que posee un determinado fin, en la que ambos sujetos se encuentran en una situación de poder deber recíprocos, a pesar de

que la Administración guarde cierta supremacía respecto del administrado. Finalmente, se caracterizaron estas relaciones se por la existencia de una efectiva y duradera inserción del administrado en la organización administrativa, generándose una mayor proximidad entre ambos sujetos que la existe generalmente con los administrados.

A partir de esos elementos se concluyó que en Chile es complejo calificar la situación de todos los estudiantes (como un solo bloque) respecto de la Administración del Estado como una relación de sujeción especial por cuanto a partir de la Constitución Política de 1980 se determinó un rol subsidiario del Estado en materia de educación, limitando la acción estatal respecto del control que antes ejercía sobre la educación, y que bajo el denominado Estado Docente, permitía sostener la existencia de una especial relación entre Administración del Estado y los estudiantes en general. Es por ello que el desarrollo de este trabajo se centró sólo en los establecimientos educacionales públicos, pues sólo respecto de ellos se ve en forma clara la permanencia de una relación de sujeción especial.

La relevancia de calificar la situación de los estudiantes de establecimientos educacionales públicos como una relación de sujeción especial es que ello permite modular en forma especial los principios del Derecho Sancionador en atención a que se está ante un caso de Derecho Disciplinario (por lo que surge la necesidad de materializar la eficacia, la justicia y el buen funcionamiento de la Administración del Estado), teniendo en especial consideración para ello la finalidad de la existencia del régimen disciplinario en el ámbito particular en que se da cada una de las relaciones de sujeción especial, y la finalidad del servicio en cuestión.

Así por ejemplo, y en relación a la aplicación del principio de legalidad en el Derecho Disciplinario, el Tribunal Constitucional Español ha otorgado un mayor protagonismo e independencia al reglamento, lo que no implica que haya una derogación del principio de legalidad y de la reserva de ley en las relaciones de sujeción especial, pero sí una particular forma de entenderlos en atención al fin que dicha relación tiene.

Pero así como hay ciertos principios que se ven atenuados, respecto de los derechos fundamentales consagrados por la Constitución Política y

por los tratados internacionales suscritos y ratificados por Chile cabe señalar que la existencia de una relación de sujeción especial no es razón suficiente para derogar o excepcionar su aplicación ni tampoco habilita para establecer límites particulares en dicho tipo de relaciones. Ello reviste gran importancia para este trabajo, especialmente por los derechos y garantías establecidos en el artículo 19 n°3 de la Constitución, los cuales deben igualmente aplicarse al Derecho Administrativo Sancionador y al Derecho Disciplinario. Así, en el caso de los estudiantes universitarios, debe tenerse presente que si bien es cierto que se está ante una relación de sujeción especial, al ingresar en dicha relación no abandonan su libertad ni sus derechos fundamentales sino que dentro del establecimiento de educación superior los conservan, aunque ocurra ello con ciertas atenuaciones.

7.- A partir de todo el análisis realizado se continuó con el establecimiento y análisis de los principales principios del Derecho Sancionador, analizando cada vez que fue pertinente las modulaciones que cada uno sufre al aplicarse al Derecho Administrativo Sancionador y al Derecho Disciplinario. Este punto resultó trascendental para la segunda

parte de este trabajo, en que se analizó concretamente el régimen disciplinario de los estudiantes universitarios a la luz de la estructura que se estableció en la primera parte y de los principios analizados.

8.- La segunda parte se comenzó con el desarrollo de cuestiones orden conceptual, que permitieran enmarcar el análisis posterior del régimen disciplinario de los estudiantes universitarios, es decir, el conjunto de normas, ya sea de rango legal o internas de cada universidad, que se refiere a la aplicación de sanciones por las autoridades de dichos establecimientos a sus alumnos, y que tienen por objeto el mantenimiento del buen orden y disciplina al interior del establecimiento para la adecuada realización de su función educativa, así como el prestigio, la imagen e integridad de la misma.

9.- En el marco de ese análisis se constató que en la actualidad a nivel de leyes de aplicación general a los establecimientos de educación superior, ninguna contiene normas sobre el régimen disciplinario. En efecto, ninguna se pronuncia respecto de la atribución de potestades sancionatorias a las Universidades Estatales, ni menos aún establece el órgano de éstas

encargado de ejercerlas, limitándose la LOCE, la LGE y el DFL N°1 del Ministerio de Educación (1981) a señalar que dichas cuestiones deben ser definidas por las propias instituciones de educación superior en virtud de su autonomía, y a establecer mínimos límites a las sanciones que se pueden aplicar a los estudiantes y tan sólo algunos derechos y deberes de los estudiantes (que en todo caso no dicen relación en forma directa con el régimen disciplinario que corresponde aplicarles).

10.- A lo anterior se sumó el hecho de que las universidades pueden autonormarse, cuestión que se deriva de su autonomía legalmente consagrada, con lo que se concluyó que la situación del Régimen Disciplinario de los estudiantes de Universidades Estatales ha redundado en una bastante arbitraria, puesto que las autoridades de las mismas se han escudado en la aludida autonomía de que goza la institución para pretender quedar prácticamente al margen del respeto al ordenamiento jurídico chileno, y de los principios que deben regir en el Derecho Disciplinario, tanto a la hora de definir el contenido de los reglamentos de disciplina de los alumnos como a la hora de aplicar éstos a situaciones concretas.

11.- Finalmente, del análisis de la normativa reglamentaria realizado queda claro que el Régimen Disciplinario de los estudiantes de Universidades Estatales, a pesar de no resultar totalmente ilegal, está lejos de comprender un estatuto con reglas claras y que respete con claridad los principios que debieran informar todo el Derecho Sancionador.

En efecto, no todos los reglamentos disciplinarios de las Universidades Estatales cumplen en su articulado con la totalidad de los principios que se analizaron.

A consecuencia de ello, desde la consagración del Recurso de Protección en la Constitución Política de 1980 los estudiantes que han sido sancionados sin que las autoridades hayan respetado mínimos principios en el procedimiento, han recurrido a él como mecanismo para impugnar dichas decisiones. Al no encontrarse el derecho a la educación amparado por el recurso de protección, los recurrentes han tenido que acudir a los Tribunales de Justicia, tal vez artificiosamente, bajo el derecho de propiedad o bajo el derecho a adquirir toda clase de bienes para obtener de dicho poder del Estado una revisión de su situación.

Y ya en esa primera discusión (que por no ser del todo pertinente al tema tratado en este trabajo no ha sido abordada) quedó entrampada nuestra jurisprudencia, dando como resultado una jurisprudencia contradictoria que en diversas ocasiones no era clara en los matices al decidir que mientras en un caso el alumno tenía un derecho de propiedad sobre su calidad de tal, en otras tantas se estimó que sólo tenía una mera expectativa a continuar con sus estudios; sin llegar a analizar si las autoridades universitarias estaban ejerciendo en forma adecuada su potestad sancionadora.

Sin embargo, incluso en los casos en que se ha estimado que la garantía constitucional invocada por el recurrente es susceptible de protección, aún así los Tribunales se han limitado a verificar si la autoridad ha actuado en cada caso conforme a las normas que ella misma ha dictado, acogiendo las más de las veces los recursos de protección interpuestos cuando se había incumplido el propio reglamento disciplinario de la Institución recurrida, y rechazándola, sin hacer un análisis de fondo, cuando dicha normativa había sido respetada en la aplicación de una sanción

disciplinaria²⁹⁵. En conclusión, la crítica respecto del régimen disciplinario que se aplica a los estudiantes de Universidades Estatales resulta aún incipiente; la jurisprudencia emanada de los Tribunales Superiores de Justicia a raíz de los recursos de protección interpuestos por alumnos que han sido sancionados resulta aún demasiado superficial en su análisis y en ocasiones contradictoria. Como una simple constatación de lo que se dice baste señalar que, en efecto, en muy pocas ocasiones se ha puesto de manifiesto lo preocupante que resulta el hecho de que la regulación tanto a nivel constitucional como legal del régimen disciplinario de las universidades estatales sea prácticamente nula.

En este sentido, se convierte en un imperativo para los órganos jurisdiccionales el avanzar hacia el paso siguiente, es decir, pasar de declarar no sólo la ilegalidad o arbitrariedad de la actuación concreta que en

²⁹⁵ Como excepción a la crítica anotada, puede citarse el fallo de 14 de abril de 2011 en Francisca Sáez Suárez con Universidad San Sebastián, en que la Corte resolvió que: “SEXTO: Que los razonamientos señalados conducen a estimar injustificada y carente de razón lógica la actitud de la recurrida, y por lo tanto, arbitraria, puesto que condiciona la entrega del certificado al previo pago de la deuda pendiente y con ello discrimina a la actora al privarla de la documentación que necesita y a la que otros ex alumnos en su misma situación académica pueden acceder, lo que, de este modo, vulnera la garantía contenida en el numeral 2° del artículo 19 de la Constitución Política de la República. SÉPTIMO: Que, la referida norma del Reglamento de Docencia de Pregrado, aludida por la Universidad en defensa de su actuar, en concepto de estos sentenciadores es ilegal, por cuanto ésta carece de razonabilidad, y aparece contraria a los principios básicos del derecho que impiden el ejercicio de la autotutela ilícita.”

cada caso se impugna, sino avanzar en tal declaración respecto de la reglamentación universitaria en que esa imposición de sanciones se funda, pues la autonomía normativa de que gozan las Universidades Estatales no las autoriza a la arbitrariedad en la dictación de las normas que ellas mismas dictan, debiendo dar cumplimiento al ordenamiento jurídico vigente y sometiéndose a la revisión por parte de los Tribunales de Justicia.

Así, pudiese resultar que la doctrina fuese elaborando los principios que debiesen respetarse en el Derecho Disciplinario a partir de los parámetros elaborados por la jurisprudencia, los que debieran ser uniformemente establecidos, idealmente a nivel legal, y mínimamente en todos los reglamentos disciplinarios de las Universidades Estatales del país, respetándose así derechos tan básicos como el derecho a defensa, y dejando atrás situaciones tan retrógradas como el secreto de la investigación sumaria, que recuerda al procedimiento penal que nuestro país intenta dejar atrás.

12.- Para finalizar la segunda parte de este trabajo y a modo de excurso, se abordó brevemente la situación del régimen disciplinario de los

estudiantes de Universidades Privadas. En dicho apartado se concluyó que si bien el régimen de imposición de sanciones por parte de las Universidades Estatales a sus estudiantes tienen en principio un tratamiento diferente, dado que se trata de relaciones de sujeción especial y, en consecuencia, de Derecho Disciplinario, no existen realmente mayores motivos para no aplicar en el caso de las Universidades Privadas los mismos límites y principios en el establecimiento de sus reglamentos de disciplina interna y en la imposición de sanciones, entregándose por el contrario una serie de elementos que llevan a recomendar, de lege ferenda, una regulación conjunta del régimen disciplinario de todos los estudiantes universitarios.

BIBLIOGRAFÍA

- AGUILÓ, Pedro; MILOS, Catalina, NASH, Claudio (Investigadores). 2013. Personas privadas de libertad y medidas disciplinarias en Chile: análisis y propuestas desde una perspectiva de derechos humanos. Santiago, Centro de Derechos Humanos, Facultad de Derecho, Universidad de Chile.
- ALCALDE Rodríguez, Enrique. 2002. Algunas consideraciones sobre el principio “non bis in idem” ante el derecho administrativo sancionador. *Revista Ius Publicum Universidad Santo Tomás*. 5(9): 175-180.
- ALCALDE Rodríguez, Enrique. 2009. Caso Fasa y “non bis in idem”. *El Mercurio*, Santiago, Chile. 18 mayo. Columna de opinión.
- ALCALDE Rodríguez, Enrique. 2011. Aplicación de los principios de tipicidad, culpabilidad y proporcionalidad en la infracción administrativa. *Revista Actualidad Jurídica*. 24: 69-84.
- ALDUNATE Lizana, Eduardo. 2008. *Derechos Fundamentales*. Santiago, Legal Publishing. 439p.
- AMAYA Renata; GÓMEZ, Margarita; OTERO Ana María. 2007. Autonomía universitaria y derecho a la educación: alcances y límites en los procesos disciplinarios de las instituciones de educación superior. *Revista de Estudios Sociales*. Bogotá, Colombia. 26:158-165.
- APONTE Giraldo, Efraín.; OSORIO Patiño, Freddy; ZULUAGA Giraldo, Jorge; TIRADO González, Orlando. 2007. Las relaciones especiales de sujeción en los regímenes disciplinarios del personal docente y administrativo de la Universidad Nacional. En: *Lecciones*

de Derecho Disciplinario Volumen III. Colombia. Procuraduría General de la Nación, Instituto de Estudios el Ministerio Público. pp. 215-253.

- ARANCIBIA Mattar, Jaime. 1996. Concepto de discrecionalidad administrativa en la jurisprudencia emanada del recurso de protección. *Revista de Derecho Público*. 60: 99-124.
- ARÓSTICA Maldonado, Iván. 1987. Algunos problemas del Derecho Administrativo Penal. *Revista de Derecho de la Universidad de Concepción*. 182: 71-81.
- ATRIA Benaprés, Raúl. 2005. Diversidad, Regulación y Universidad Pública. *Revista de Sociología, Facultad de Ciencias Sociales Universidad de Chile*. 19: 71-86.
- BELTRAN Dávila, David. y CHAVES, Villada, Jaime. 2006. Derecho Sancionador. Trabajo de grado para optar al título de Abogado. Bogotá, Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas. 247p.
- BERNASCONI Ramírez, Andrés. 1991. Régimen de gobierno de las instituciones de educación superior, en los debates y propuestas de la comisión de estudio de la educación superior. Santiago, Contribuciones. FLACSO-Programa Chile. N° 69.
- BERNASCONI Ramírez, Andrés. 1994. Regímenes jurídicos de las instituciones de educación superior. Santiago, Corporación de Promoción Universitaria. 101p.
- BIDART Campos, Germán. 2003. El derecho de la Constitución y su fuerza normativa. México. Ediar y Universidad Autónoma de México Instituto de investigaciones jurídicas. 529p.
- BOETTIGER Philipps, Camila. 2009. El derecho administrativo sancionador en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. *Revista Actualidad Jurídica*. 20(2): 577-596.

- BRAÑES Ballesteros, Raúl. 1961. La autonomía Universitaria. Santiago, Editorial Universitaria. 320p.
- BRITO Ruiz, Fernando. 2007. Jurisprudencia Disciplinaria. Estudio integrado y sistemático de los pronunciamientos de la Corte Constitucional. En: Lecciones de Derecho Disciplinario Volumen II. Colombia. Procuraduría General de la Nación, Instituto de Estudios el Ministerio Público. pp. 75-132.
- BRUNET Bruce, Marcelo y GARCÍA García, José. 2006. Libertad de enseñanza, jurisprudencia de protección y justicia constitucional. Revista Sentencias Destacadas 2006. pp. 45-98.
- BRUNNER Ried, José. 2005. Transformaciones de la universidad pública. Revista de Sociología, Facultad de Ciencias Sociales Universidad de Chile. 19: 31-49.
- BRUNNER Ried, José y PEÑA González, Carlos. 2011. El conflicto de las universidades: entre lo público y lo privado. Santiago, Ediciones Universidad Diego Portales. 460p.
- BUSTAMANTE Sierra, Martha y otros. 2007. Relaciones especiales de sujeción en el régimen disciplinario aplicable a las personas privadas de libertad. En: Lecciones de Derecho Disciplinario Volumen II. Colombia. Procuraduría General de la Nación, Instituto de Estudios el Ministerio Público. pp. 267-300.
- CANO Campos, Tomás. 1995. Derecho Administrativo Sancionador. Revista Española de Derecho Constitucional. 43: 339-348.
- CARMONA Santander, Carlos. 1999. Tendencias del Tribunal Constitucional en la relación ley-reglamento. Revista de Derecho Público. 61: 180-93.
- CARRASCO Quiroga, Edesio y GUERRERO Valle, Gonzalo. 2011. Autonomía, control y transparencia: claves para una educación pública de excelencia. Sentencias destacadas 2011. pp. 99-127.

- CASTILLO Blanco, Federico e ILDEFONSO Huertas, Rosa. 2002. La renovación de la dogmática del derecho disciplinario: a propósito de las infracciones y sanciones en el personal estatutario de la seguridad social. *Revista de Administración Pública*. España. 158: 7-49.
- CASTILLO Vera, Francisco. 2009. Vulneración del principio <<Non Bis in Idem>> en el sistema de sanciones estatales (penales y administrativas): Inaplicabilidad por inconstitucionalidad. [en línea] <[http://www.microjuris.cl/getContent?reference=MJCH_MJD321&links=\[CASTILL,%20VER,%20FRANCISC,%20V\]](http://www.microjuris.cl/getContent?reference=MJCH_MJD321&links=[CASTILL,%20VER,%20FRANCISC,%20V]) > [consulta: 09 octubre 2013].
- CORDERO Quinzacara, Eduardo y ALDUNATE Lizana, Eduardo. 2012. Las bases constitucionales de la potestad sancionadora de la Administración. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*. Valparaíso. 39(2º semestre): 337-361.
- CORDERO Quinzacara, Eduardo y ARANCIBIA Madriaga, Tamara. 2013. Las sanciones administrativas en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. *Revista de Derecho Administrativo*. Legal Publishing. 8: 41-80.
- CORTAZA Vinuesa, Carlos. 2005. Separación entre Derecho Penal y Derecho Administrativo Sancionador. *Revista Jurídica de la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil*. Ecuador. 18: 241-261.
- COVARRUBIAS Cuevas, Ignacio. 2002. Vigencia de la libertad de enseñanza (Una perspectiva jurídica a propósito de los contenidos mínimos de enseñanza). *Revista de Derecho Universidad Finis Terrae*. 6: 68-79.
- CURY Urzúa, Enrique. 2009. *Derecho Penal Parte General*. Novena Edición. Santiago, Ediciones Universidad Católica de Chile. 812p.

- EMBID Irujo, Antonio. 1998. La autonomía universitaria y la autonomía de las comunidades autónomas. Madrid, Revista de Administración Pública. 146: 7- 50.
- EMBID Irujo. Antonio. 2000. La autonomía universitaria en España. Revista de Derecho Público. 62: 116-125.
- FELIÚ Segovia, Olga. 2003. Aplicaciones de Garantías constitucionales procesales y penales, en el Ámbito Administrativo. Santiago.
- FERNÁNDEZ González, Miguel Ángel. 2005. La libertad de Enseñanza ante el Tribunal Constitucional. Estudios de Derecho Actual 2, Universidad de Los Andes. 146p.
- FERNÁNDEZ Sánchez, Catalina y SUÁREZ Eytel, Ignacio. 2004. Análisis de la ejecución de la pena privativa de libertad. Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Universidad de Chile, Facultad de Derecho. 670p.
- FERRADA Bórquez, Juan. 2001. La autonomía universitaria y los recintos universitarios: algunas reflexiones críticas acerca del contenido de esta relación jurídica. Revista de Derecho Universidad de Concepción. 209: 77-95.
- FERRADA Bórquez, Juan. 2001. La autonomía universitaria: algunas reflexiones generales acerca de su contenido jurídico. Estudios Sociales. 108(2): 59-89.
- FLORES Dapkevicius, Rubén. 2009. Derecho Penal Administrativo. El procedimiento disciplinario. Tercera Edición. Montevideo, Editorial y librería jurídica Amalio M. Fernández. 309p.
- FORERO Salcedo, José. 2007. Garantías constitucionales en el ámbito disciplinario de los servidores estatales. Análisis normativo, jurisprudencial y doctrinal desde la óptica de un Derecho disciplinario autónomo. En: Lecciones de Derecho Disciplinario Volumen III.

Colombia. Procuraduría General de la Nación, Instituto de Estudios del Ministerio Público. pp. 41-74.

- FUENZALIDA Cifuentes, Pablo. 2007. La titularidad de los derechos fundamentales y las relaciones de sujeción especial en la constitución chilena. Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Universidad de Chile, Facultad de Derecho. 239p.
- GARCÍA DE ENTERRÍA Eduardo. 1988. La autonomía universitaria. *Revista de Administración Pública*. 117: 7-22.
- GARRIDO Falla, Fernando. 1959. Los medios de la policía y la teoría de las sanciones administrativas. *Revista de Administración Pública*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. España. 28: 11-50.
- GIL García, Luz; GARCÍA Coronado, Gloria y ESTEBAN García, Raúl. 2009. Relaciones especiales de sujeción. Aproximación histórica al concepto. *Revista Prolegómenos*. Derechos y Valores de la Facultad de Derecho. 12(23): 177-92.
- GÓMEZ Pavajeau, Carlos. 2004. Dogmática del derecho disciplinario. Tercera Edición. Bogotá, Universidad Externado de Colombia. 456p.
- GÓMEZ Pavajeau, Carlos. 2007. Sobre los orígenes de la Relación Especial de Sujeción y sus repercusiones actuales. En: *Lecciones de Derecho Disciplinario Volumen III*. Colombia. Procuraduría General de la Nación, Instituto de Estudios del Ministerio Público. pp. 27-39.
- GÓMEZ Pavajeau, Carlos. 2011. El derecho disciplinario en Colombia. “Estado del Arte”. *Revista de Derecho Penal y Criminología*. 92(32): 115-154.
- GÓNGORA Pimentel, Genaro. 2008. El reconocimiento del Derecho Administrativo Sancionador en la jurisprudencia constitucional mexicana. En: FERRER, Mac-Gregor, Eduardo y ZALDÍVAR, Lelo de Larrea, Arturo. (Coordinadores). *La ciencia del Derecho Procesal*

Constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del Derecho, Tomo XII, Ministerio Público, Contencioso Administrativos y Actualidad Jurídica. Ciudad Universitaria, Universidad Autónoma de México. pp.255-274.

- GONZÁLEZ Gómez, María. 2010. La potestad disciplinaria de la administración en la aplicación del régimen disciplinario de la Guardia Civil: L.O. 11/1991, del 17 de junio. Memoria para optar al grado de Doctor en Derecho. Madrid, Universidad Complutense de Madrid, Facultad de Derecho. 443p.
- HERNÁNDEZ Basualto, Héctor. 2002. Estatuto jurídico del estudiante de educación superior. En: BERNASCONI, Ramírez, Andrés (Ed.). La Educación Superior ante el Derecho. Santiago, Editorial Biblioteca Americana.
- HUERGO Lora, Alejandro. 2007. Las sanciones administrativas. Madrid, Iustel. 470p.
- JIMENEZ Mostazo, Antonio y ALVARADO Rodríguez, Pedro. 2005. Ne bis in idem, Un principio constitucional de origen jurisprudencial. Formulación constitucional. Anuario de la Facultad de Derecho. 23: 349-363.
- JIMENEZ Soto, Ignacio. 2009. Derechos y Deberes en la comunidad universitaria. Madrid, Marcial Pons. 219p.
- JIMENEZ Soto, Ignacio. 2010. El estatuto del estudiante universitario: un reto de la administración educativa. Revista Jurídica de Investigación e Innovación Educativa. 1: 25-48.
- JORDÁN Díaz, Tomás. 2009. Elementos configuradores de la tutela jurisprudencial de los derechos educacionales en Chile. Estudios Constitucionales. Centro de Estudios Constitucionales de Chile, Universidad de Talca. 7(1): 177-207.
- LAGASABASTER Herrarte, Iñaki. 1994. Las relaciones de sujeción especial. Madrid, Civitas S.A. 457p.

- LÓPEZ Benítez, Mariano. 1994. Naturaleza y presupuestos constitucionales de las relaciones especiales de sujeción. Madrid, Civitas S.A. 645p.
- MACERA, Bernard-Frank. 2010. Enseñanza, potestad sancionadora. En: LOZANO Cutanda, Blanca (Dir.). Diccionario de sanciones administrativas. Madrid, Iustel.
- MADARIAGA Mendoza, Víctor. 2004. Estatuto Jurídico del Estudiante de Educación Superior. Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Talca, Universidad de Talca, Escuela de Derecho. 44p.
- MALJAR Daniel. 2004. El Derecho Administrativo Sancionador. Buenos Aires, Ad Hoc. 425p.
- MARSHALL L. Enrique. 1953. La autonomía universitaria en Chile. En: Breves ensayos sobre Universidades. Santiago, Ediciones de la Universidad de Chile. pp. 165 y ss.
- MATTE Izquierdo, Arturo. 2008. Recursos de protección y sanciones disciplinarias adoptadas por un establecimiento educacional: Criterios de la jurisprudencia respecto de la época en que debe ser cancelada matrícula escolar. [en línea] <[http://www.microjuris.cl/getContent?reference=MJCH_MJD303&links=\[MATT,%20IZQUIERD,%20ARTUR\]](http://www.microjuris.cl/getContent?reference=MJCH_MJD303&links=[MATT,%20IZQUIERD,%20ARTUR])> [consulta 10 octubre 2013].
- MATTE Izquierdo, Arturo. 2009. 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. Revista Chilena de Derecho. 36(1): 165-184.
- MATTE Izquierdo, Arturo. 2011. Movilizaciones estudiantiles y el derecho de los estudiantes a la libertad de expresión como límite a la libertad de enseñanza. Revista Chilena de Derecho. 38(1): 173-185.

- MATTE Izquierdo, Arturo. 2012. Recursos de protección y movilizaciones estudiantiles. Sentencias Destacadas 2012. pp. 367-400.
- MAYA Villazón, Edgardo. 2007. Estado actual de la dogmática del derecho disciplinario. En: Lecciones de Derecho Disciplinario Volumen III. Colombia. Procuraduría General de la Nación, Instituto de Estudios el Ministerio Público. pp. 19-25.
- MEZA P., Marisa. 2010. Democracia, escuela y sanción: planteamiento de un problema y esbozo de un camino. Revista Derecho y Humanidades. 16(1): 309-34.
- MUÑOZ Reymar, Mario. 1963. Régimen jurídico de las Universidades particulares Chilenas, estudio particular de la Universidad de Concepción. Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Concepción, Universidad de Concepción, Escuela de Derecho. 228p.
- NAVARRO Beltrán, Enrique. 2005. Notas sobre Potestad Sancionatoria de la Autoridad Administrativa y Principio de Legalidad. Revista de Derecho Público. 67: 118-28.
- NIETO García, Alejandro. 1970. Problemas capitales de Derecho Disciplinario. Revista de Administración Pública. 63: 39-83.
- NIETO García, Alejandro. 1994. Derecho administrativo sancionador. 2° ed. Madrid, Tecnos. 494p.
- NIETO García, Alejandro. 2005. Derecho administrativo sancionador. 4° ed. Madrid, Tecnos, 591p.
- NÚÑEZ Manuel Antonio. 2003. Universidades públicas y privadas. Bases para una diferencia. Ius Publicum. 10: 55-70.
- NÚÑEZ Manuel Antonio. 2007. Las Universidades Estatales y la construcción unitaria del principio de autonomía universitaria: ensayo

de una crítica a la jurisprudencia constitucional chilena. *Estudios Constitucionales*. 5(2): 223-249.

- OSSA Arbeláez, Jaime. 2009. *Derecho Administrativo Sancionador, una aproximación dogmática*. 2º ed. Colombia, Legis Editores. 803p.
- PANORAMA del derecho administrativo sancionador en España. Los derechos y las garantías de los ciudadanos. 2005. Por Manuel Rebollo Puig “et al”. *Bogotá, Estud. Socio-Juríd.* 7(1): 23-74.
- PABÓN Mantilla, Ana y AGUIRRE Román, Javier. 2007. El respeto a los derechos fundamentales en las instituciones educativas: una apuesta por la convivencia. *Barranquilla, Revista de Derecho Universidad del Norte*. 28: 243-283.
- PABÓN Mantilla, Ana; PRADILLA Rivera, Silvia y VALENCIA Caballero, César. 2009. El debido proceso como derecho fundamental de los estudiantes universitarios en los procesos sancionatorios adelantados por las universidades: un análisis a partir de la jurisprudencia de la Corte Constitucional colombiana. *Prolegómenos: derechos y valores*. 11(21): 109-121.
- PARADA Daza, José. 2010. Universidades públicas y privadas: un enfoque tridimensional. *Estudios Públicos*. 120: 183-205.
- PARADA Vásquez, José. 1972. El poder sancionador de la Administración y la crisis del sistema judicial penal. *Revista de Administración Pública*. 67: 41-93.
- PEMÁN Gavín, Juan. 1994. El régimen disciplinario de los estudiantes universitarios: sobre la vigencia y aplicabilidad del reglamento de disciplina académica (Decreto de 8 de septiembre de 1954). *Revista de Administración Pública*. 135: 435-71.
- PRIETO Sanchis, Luis. 1982. La jurisprudencia constitucional y el problema de las sanciones administrativas en el Estado de Derecho. *Revista Española de Derecho Constitucional*. 4: 99- 121.

- POLO Sabau, José. 1997. El régimen jurídico de las Universidades Privadas. Madrid, Instituto Nacional de Administración Pública. 221p.
- QUINTERO Olivares, Gonzalo. 1991. La autotutela, los límites al poder sancionador de la administración pública y los principios inspiradores del derecho penal. Revista de Administración Pública. 126: 253-293.
- RAMÍREZ Torrado, María. 2007. La sanción administrativa y su diferencia con otras medidas que imponen cargas a los administrados en el contexto español. Barranquilla, Revista de Derecho Universidad del Norte. 27: 272-292.
- RAMÍREZ Torrado, María. 2007. Postura de la Corte Constitucional colombiana en relación con el poder sancionador de la administración. Barranquilla, Revista de Derecho Universidad del Norte. 28: 300-328.
- RAMÍREZ Torrado, María. 2009. Consideraciones a la figura jurídica de las relaciones de sujeción especial en el ámbito español. Bogotá, Revista Vniversitas. 118: 273-91.
- RAMÍREZ Torrado, María y HERNÁNDEZ, Meza, Nelson. 2011. El desconocimiento de la doctrina constitucional frente al principio de legalidad que opera en derecho disciplinario. Medellín, Colombia. Revista Opinión Jurídica. 10(20): 35-46.
- RODRÍGUEZ Collao, Luis. 1987. Bases para distinguir entre infracciones criminales y administrativas. Revista de Derecho Universidad Católica de Valparaíso. 11: 117-163.
- ROMÁN Cordero, Cristián. 2009. El debido procedimiento administrativo sancionador. Revista de Derecho Público. 71: 183-214.
- ROMÁN Cordero, Cristián. 2010. El castigo en el derecho administrativo. Derecho y Humanidades. 16: 155-71.

- ROMÁN Cordero, Cristián. 2008. Derecho Administrativo Sancionador: “¿Ser o no ser? He ahí el dilema”. En: PANTOJA Bauzá, Rolando. (coordinador). Derecho Administrativo, 120 años de Cátedra. Santiago, Editorial Jurídica de Chile. pp. 107-141.
- RUIZ Robledo, Agustín. 2003. El derecho fundamental a la legalidad punitiva. Valencia, Tirant lo Blanch.
- SALAS Pino, Carolina. 2001. La Potestad Sancionadora de la Administración, Principios que la informan, Tratamiento jurisprudencial. Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Concepción, Universidad de Concepción, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. 221p.
- SEPÚLVEDA Gutiérrez, Luis. 2002. La autonomía en la Constitución Política y su referencia especial a la educación superior en las perspectivas del siglo XXI. Revista de Derecho Público. 63(2): 115-27.
- SCHIESSLER Quezada, Guillermo. 1975. Introducción al estudio del régimen disciplinario de la Universidad de Chile. Revista de Ciencias Jurídicas. 5: 107-150.
- SILVA Bascuñán, Alejandro. 2008. Tratado de Derecho Constitucional, De los derechos y deberes constitucionales. 2º ed. Santiago, Editorial Jurídica. Tomo XII.
- SILVA Cimma, Enrique. 1969. Derecho Administrativo Chileno y Comparado. 2º ed. Santiago, Editorial Jurídica. Tomo II. 416p.
- SOTO Kloss, Eduardo. 1981. Recurso de protección y derechos de los estudiantes. Revista de Derecho y Jurisprudencia. 78(1): 83-98.
- SOTO Kloss, Eduardo. 1982. El recurso de protección: orígenes, doctrina y jurisprudencia. Santiago, Editorial Jurídica de Chile. 582p.

- SOTO Kloss, Eduardo. 2005. Sanciones administrativas ¿Camino de servidumbre? Gaceta Jurídica. 296: 76- 85.
- SOTO Kloss, Eduardo. 2005. La potestad sancionadora de la Administración ¿se adecua a la Constitución? En: Sanciones Administrativas y Derechos Fundamentales: regulación y nuevo intervencionismo. Santiago, Conferencias Santo Tomás de Aquino. pp. 29-49.
- SOTO Kloss, Eduardo. 2008. ¿Es tan delgada la línea que separa fiscalizar de juzgar? Gaceta Jurídica. 331: 35- 42.
- SUAY Rincón, José. 1990. La discutible vigencia de los principios de imparcialidad y de contradicción en el procedimiento administrativo sancionador. Revista de Administración Pública. 123: 153- 184.
- TORRES Muro, Ignacio. 2005. Autonomía Universitaria. Aspectos Constitucionales. Madrid, Centro de Estudios Constitucionales. 171p.
- TRILLOS Martínez, Javier. 2009. Hermenéutica del Derecho Disciplinario en la Universidad Pública. Trabajo de grado para obtener el Título de Magíster en Hermenéutica Jurídica y Derecho. Bucarmanga, Colombia, Universidad Industrial de Santander, Escuela de Derecho y Ciencia Política. 105p.
- VARAS Alfonso, Paulino. 2004. Antecedentes constitucionales y legales sobre la libertad académica y la autonomía de la Universidad de Chile. Anales de la Facultad de Derecho, Universidad de Chile. 1: 195-225.
- VARAS Alfonso, Paulino. 2009. El concepto de autonomía máxima o extensiva de las Universidades públicas y privadas según el Tribunal Constitucional. En: PFEFFER, Urquiaga, Emilio. (coordinador). Temas actuales de derecho constitucional: libro homenaje al profesor Mario Verdugo Marinkovich. Santiago, Editorial Jurídica. pp. 335-344.

- VARGAS López, Karen. 2009. Principios del Procedimiento Administrativo Sancionador. *Revista Jurídica de Seguridad Social. Costa Rica.* 14: 59-70.
- VENEGAS Grau, María. 2004. Derechos fundamentales y derecho privado. Los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares y el principio de autonomía privada. Madrid, Marcial Pons. 252p.
- VERDUGO Marinkovic, Mario. 2011. La potestad administrativa sancionadora en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. En: CEA Egaña, José y PFEFFER Urquiaga, Emilio. (coordinador). *Estudios sobre justicia constitucional: libro homenaje a la profesora Luz Bulnes Aldunate.* Santiago, Editorial Jurídica. pp. 355-365.
- VERGARA Blanco, Alejandro. 2004. Esquema de los principios del Derecho Administrativo Sancionador. *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte.* 11(2): 137-147.
- VILLASANA Rangel, Patricia. Principio non bis in idem dentro del régimen disciplinario de los funcionarios públicos. *Universidad Nacional Autónoma de México.* Pp. 465-476.
- VIVANCO Martínez, Ángela. 2007. Derecho a la educación y libertad de enseñanza: un aparente conflicto y sus efectos sobre una proposición normativa en Chile. *Temas de Agenda Pública Pontificia Universidad Católica de Chile.* 2(8): 1-19.
- YATE Chinome, Diomedes. 2007. De las tendencias y proyecciones del derecho disciplinario al amparo de sus principios rectores. En: *Lecciones de Derecho Disciplinario Volumen II.* Colombia. Procuraduría General de la Nación, Instituto de Estudios el Ministerio Público. pp. 19-35.

Jurisprudencia de recursos de protección Universidades estatales:

- Paredes Paredes. Corte de Apelaciones de Santiago, 2 de marzo de 1981, Rol 117-80. Confirmada por sentencia de la Corte Suprema, 24 de marzo de 1981, Rol 14.871.
- Cerro Saavedra, Aída. Corte de Apelaciones de Concepción, 13 de octubre de 1980, Rol N° 4.642. Confirmada por sentencia de la Corte Suprema, 28 de octubre de 1980, Rol N° 14.606. En RDJ, tomo LXXVII (1980), N°2, sección 2, pp. 178-186.
- Rojas Bascur, Julia Rosa con Rector de la Universidad de Concepción. Corte de Apelaciones de Concepción, 31 de octubre de 1980, Rol 4.665. Confirmada por sentencia de la Corte Suprema, 25 de noviembre de 1980, Rol 14.646. En RDJ, tomo LXXVII (1980), N°2, sección 1, pp. 109-111.
- Pérez Barrientos, Cecilia Antonieta. Corte de Apelaciones de Valparaíso, 15 de mayo de 1981. Confirmada por sentencia de la Corte Suprema, 8 de junio de 1981, Rol 15.006.
- Jara Zubicueta. Corte Suprema, 21 de julio de 1981, Rol N° 15.055.
- Salvo Leal. Corte de Apelaciones de Santiago, 12 de junio de 1981, Rol 53-81. Confirmada por sentencia de la Corte Suprema, 28 de julio de 1981, Rol 15.060.
- Ahumada Collao. Corte de Apelaciones de Santiago, 29 de mayo de 1981, Rol 24-81. Confirmada por sentencia de la Corte Suprema, 28 de julio de 1981. En RDJ, tomo LXXVIII (1981) N°2, sección 5°, pp. 138-147.
- Iribarren Arrieta. Corte de Apelaciones de Santiago, 2 de julio de 1981, Rol 36-81. Confirmada por sentencia de la Corte Suprema, 21 de agosto de 1981, Rol 15102.

- Orellana Arce, Margarita con Vicerrector Académico de la Universidad de Santiago. Corte Suprema, 15 de marzo de 1982. En RDJ, tomo LXXIX (1982), N°2, sección 5°, pp. 68.
- Olivos Marín, Oriana con Vicerrector Académico de la Universidad de Santiago. Corte de Apelaciones de Santiago, 14 de diciembre de 1982. Revocada por sentencia de la Corte Suprema, 26 de enero de 1983. En RDJ LXXX (1983), N°1, sección 5.
- Lobos Sandoval, Oscar con Rector de la Universidad de Antofagasta. Corte de Apelaciones de Antofagasta, 31 de enero de 1983. Confirmada por sentencia de la Corte Suprema, 15 de marzo de 1983, Rol N° 1.614-1983. En RDJ, tomo LXXX (1983), N°2, sección 5°, pp. 40 a 45.
- Fernández Fernández, Álvaro con Vicerrector Académico de la Universidad de Santiago. Corte de Apelaciones de Santiago, 2 de mayo de 1983. Este fallo no fue apelado. En RDJ, tomo LXXX (1983), N°2, sección 5°, pp. 94-100.
- Ruiz con Rector de la Universidad Técnica Federico Santa María. Corte de Apelaciones de Valparaíso, 3 de abril de 1984. En RDJ LXXXI (1984), N°2, sección 5.
- Hernández Oliva, Carlos y otros con Rector subrogante de la Universidad Técnica Federico Santa María. Corte de Apelaciones de Valparaíso, 14 de enero de 1985. Revocada por sentencia de la Corte Suprema, 7 de marzo de 1985. En Fallos del Mes 316/85, pp. 28.
- Acevedo Molina, Raúl con Vicerrector Académico de la Universidad de Santiago. Corte de Apelaciones de Santiago, 27 de diciembre de 1984, Rol N° 237-1984. Confirmada por sentencia de la Corte

Suprema, 11 de abril de 1985, Rol N° 18.916-1985. En RDJ, tomo LXXXII (1985), N°2, sección 5, pp. 40-50.

- Alucema Galeguillos, Patricio con Rector Universidad de Santiago. Corte de Apelaciones de Santiago, 6 de mayo de 1986, Rol 90-86. En Gaceta Jurídica 71/86, pp. 32.
- Estudiantes de la Universidad de Playa Ancha. Corte de Apelaciones de Valparaíso, 28 de julio de 1986, Rol 257-86. Revocada por sentencia de la Corte Suprema, 7 de agosto de 1986. En RDJ LXXXIII (1986), N°2, sección 5.
- Bobadilla Ponce, Herminia con Delegado del Rector de la Universidad de Talca. Corte de Apelaciones de Talca, 29 de marzo de 1988, Rol N° 42.514-1988. Confirmada por sentencia de la Corte Suprema, 14 de abril de 1988, Rol N° 12.285-1988.
- Espinoza Bancalari, Bernardo a favor de Navarro Brain, Alejandro y otros estudiantes con Rector de la Universidad de Concepción, don Carlos von Plessing Baentsch. Corte de Apelaciones de Concepción, 14 de junio de 1988, Rol N° 7.098-1988. Confirmada por sentencia de la Corte Suprema, 6 de julio de 1988, Rol N° 12.743-1988.
- Meléndez Faúndez, Juan y otros con Rector de la Universidad de Chile. Corte de Apelaciones de Santiago, 19 de agosto de 1988, Rol 187-88. Confirmada por sentencia de la Corte Suprema, 21 de septiembre de 1988, Rol 13.066.
- García Schlie, Claudio con Vicerrector Académico de la Universidad Austral de Chile. Corte Suprema, 2 de julio de 1992. En RDJ LXXXIX (1992), N°2, sección 5.
- Arze-Vargas Heresmann, Alfredo en representación de Arze-Vargas Donoso, María. Corte de Apelaciones de Santiago, 12 de noviembre de 1992, Rol N° 2657-92. Confirmada por sentencia de la Corte

Suprema, 23 de diciembre de 1992, Rol N° 20.123. En Fallos del Mes, 409/92, pp. 894.

- Salazar Allende, Christian con Rector de la Universidad de Magallanes. Corte de Apelaciones de Punta Arenas, 21 de septiembre de 1993, Rol N° 39-1993. Este fallo no fue apelado. En Gaceta Jurídica, N°166, 1993, pp. 90-94.
- Riquelme Maturana, Roberto y Maturana Cepeda, Alicia con Universidad de Viña del Mar. Corte de Apelaciones de Valparaíso, 5 de septiembre de 1994, Rol N° 316-1994. Confirmada por sentencia de la Corte Suprema, 29 de septiembre de 1994, Rol N° 23.800-1994.
- Apolunio, Miguel Ariel con Rock Tarud, Juan Antonio, Rector Subrogante de la Universidad de Talca. Corte de Apelaciones de Talca, 28 de octubre de 1996, Rol N° 52.485-1996. Confirmada por sentencia de la Corte Suprema, 2 de julio de 1997, Rol N° 4203-1996. En Gaceta Jurídica N° 205.
- Stjepovic González, Danko con Universidad de Antofagasta. Corte de Apelaciones de Antofagasta, 20 de julio de 1998. Revocada por sentencia de la Corte Suprema, 16 de septiembre de 1998. En RDJ, tomo LXXXV (1998), N°2, sección 5°, pp. 228-238.
- Cáceres Cáceres, Víctor con Universidad Arturo Prat. Corte de Apelaciones de Iquique, 29 de marzo de 1999. Confirmada por sentencia de la Corte Suprema, 19 de julio de 1999. En Gaceta Jurídica N° 229, 1999, pp. 25-30.
- Valenzuela Faúndez, Myrian con Rector de la Universidad de Talca y otro. Corte de Apelaciones de Talca, 2 de noviembre de 1999, Rol N° 56.215-99. Confirmada por sentencia de la Corte Suprema, 5 de enero de 2000, Rol N° 4.095-99.
- Valdenegro Espinoza, Juan Pablo con Decano de Medicina de la Universidad de Valparaíso. Corte de Apelaciones de Valparaíso, 17 de

agosto de 2000, Rol N° 436-2000. Confirmada por sentencia de la Corte Suprema, 14 de septiembre de 2000, Rol N° 3.366-2000.

- Torres Méndez, Angélica con Rector de la Universidad Regional El Libertador. Corte de Apelaciones de Valparaíso, 21 de noviembre de 2000, Rol N° 591-2000. Confirmada por sentencia de la Corte Suprema, 19 de diciembre de 2000, Rol N° 4.772-2000.
- Navarro Villanueva, Liliana con Universidad de Los Lagos. Corte de Apelaciones de Santiago, 18 de julio de 2001, Rol N° 1.306-2001. Revocada por sentencia de la Corte Suprema, 11 de septiembre de 2001, Rol N° 2978-2001.
- Torres Céspedes, Manuel Enrique con Decano de la Facultad de Ingeniería de la Universidad Tecnológica Metropolitana. Corte de Apelaciones de Santiago, 9 de octubre de 2002, Rol N° 3.582-2002. Confirmada por sentencia de la Corte Suprema, 27 de noviembre de 2002, Rol N° 4.322-2002.
- Salinas Figueroa, Marcos con Universidad de Playa Ancha. Corte de Apelaciones de Valparaíso, 31 de marzo de 2004, Rol N° 64-2004. Confirmada por sentencia de la Corte Suprema, 15 de junio de 2004, Rol N° 1.304-2004.
- Retamal Villegas, Jorge con Rector de la Universidad de Concepción Sergio Lavanchy Merino. Corte de Apelaciones de Concepción, 27 de marzo de 2007, Rol N° 4.254-2006. Revocada por sentencia de la Corte Suprema, 28 de mayo de 2007, Rol N° 1.777-2007.
- Olivares Órdenes, Victoria Eugenia con Universidad de Valparaíso. Corte de Apelaciones de Valparaíso, 11 de marzo de 2009, Rol N° 25-2009. Confirmada por sentencia de la Corte Suprema, 15 de septiembre de 2009, Rol N° 2.051-2009.
- Fernández Stevenson, Guillermo con Universidad de Concepción. Corte de Apelaciones de Concepción, 14 de mayo de 2010, Rol N°

126-2010. Revocada por sentencia de la Corte Suprema, 22 de julio de 2010, Rol N° 3.947-2010.

- Labbe Navarro, Alejandra Pabla con Universidad de Antofagasta. Corte de Apelaciones de Antofagasta, 2 de agosto de 2010, Rol N° 301-2010. Recurso de apelación desistido, Corte Suprema, 14 de octubre de 2010, Rol N° 6.015-2010.
- Mella Valenzuela, Wilson Alexis con Rector de la Universidad Austral de Chile. Corte de Apelaciones de Valdivia, 20 de agosto de 2010, Rol N° 409-2010. Revocada por sentencia de la Corte Suprema, 27 de octubre de 2010, Rol N° 6.391-2010.
- Reuca Neculmán, Andrea Soledad con Universidad de La Frontera. Corte de Apelaciones de Temuco, 15 de marzo de 2011, Rol N° 85-2011.

Estatutos o “Reglamentos Internos” de algunas Universidades públicas –referidos a sanciones disciplinarias a estudiantes-:

- Universidad de Chile: Reglamento de Jurisdicción Disciplinaria de los estudiantes. Decreto Universitario Exento N°008307 de 14 de diciembre de 1993.
<<http://www.estudiantesdederecho.cl/wp-content/uploads/2010/11/Reglamento-de-jurisdicci%C3%B3n-disciplinaria-de-los-estudiantes.pdf>> [consulta: 4 octubre 2011]
- Universidad de Chile: Reglamento de Estudiantes de la Universidad de Chile. Decreto Universitario Exento N°007586 de 19 de noviembre de 1993.
- Universidad Austral de Chile: Reglamento de Derechos y Deberes de los Estudiantes Pregrado. D.R. N° 303 de 1989.

<<http://www.uach.cl/direccion/pregrado/reglamentos/derechos-deberes-estudiantes.htm>> [consulta: 4 octubre 2011]

- Universidad de Valparaíso: Reglamento de normas de conducta de los alumnos de la Universidad de Valparaíso. Decreto Universitario Exento N°0610 de 16 de diciembre de 1983.

http://corporativo.uv.cl/attachments/article/12/dcr19830610_Reglamento_normas_conducta_alumnos.pdf> [consulta: 4 octubre 2011]

- Universidad del Bío-Bío: Reglamento Oficial de Responsabilidad Estudiantil. Resolución Universitaria Exenta N° 86 de 2 de septiembre de 1982.

<<http://www.direccionjuridica.ubiobio.cl/index.php?c=normas&a=estudiantiles>> [consulta: 4 octubre 2011]

- Universidad de La Frontera: Reglamento de Derechos y Deberes de los Estudiantes de la Universidad de La Frontera.

<http://www.inele.ufro.cl/archivos/Reglamento_de_Derechos_y_Deb eres.pdf> [consulta: 4 octubre 2011]

- Universidad de Magallanes: Reglamento general de alumnos de la Universidad de Magallanes. Decreto Universitario Exento N° 031/SU/2007 de 5 de julio de 2007.

<<http://www.umag.cl/alumnos/docs/REGLAMENTOalumnos%20julio%20de%202007.doc>> [consulta: 4 octubre 2011]

- Universidad de Talca: Ordenanza sobre conducta estudiantil.

<<http://derecho.otalca.cl/pgs/reglamento/cunducta.pdf>> [consulta: 4 octubre 2011]

- Universidad Arturo Prat: Reglamento del Estudiante.

<http://www.unap.cl/prontus_unap/site/artic/20100603/pags/20100603113821.htm> [consulta: 4 octubre 2011]

- Universidad Metropolitana de Ciencias de la Educación: Reglamento disciplinario de los alumnos Universidad Metropolitana de Ciencias de la Educación. Resolución Exenta N° 03406 de 11 de diciembre de 2003.

<http://www.umce.cl/universidad/corporativo/contraloria/res_3406_03.swf> [consulta: 4 octubre 2011]

- Universidad Tecnológica Metropolitana: Reglamento de Disciplina Estudiantil de la Universidad Tecnológica Metropolitana. Resolución Exenta N°451 de 19 de enero de 1996.
- Universidad de Los Lagos: Reglamento sobre régimen disciplinario de los alumnos de la Universidad de Los Lagos. Decreto Universitario N° 5341 de 22 de octubre de 2007.

<<http://dae.ulagos.cl/DU5341.pdf>> [consulta: 4 octubre 2011]

Legislación:

- CHILE. Ministerio de Educación. Decreto con fuerza de ley N°1: Fija Normas sobre Universidades, enero de 1981.
- CHILE. Ministerio de Educación. Ley N°20.370: Establece la Ley General de Educación, septiembre de 2009.
- CHILE. Ministerio de Educación. Ley N°18.962: Ley Orgánica Constitucional de Enseñanza, febrero de 2006.
- CHILE. Ministerio de Educación. Decreto con fuerza de Ley N° 1: Fija el Estatuto de la Universidad Arturo Prat, 1985.
- CHILE. Ministerio de Educación. Decreto con Fuerza de Ley N° 152: Establece el Estatuto de la Universidad de Atacama, 1981.

- CHILE. Ministerio de Educación. Decreto con Fuerza de Ley N° 148: Fija los Estatutos de la Universidad de Antofagasta, 1981.
- CHILE. Ministerio de Educación. Decreto con Fuerza de Ley N° 153: Establece los Estatutos de la Universidad de Chile, 1981.
- CHILE. Ministerio de Educación. Decreto con Fuerza de Ley N° 156: Fija el Estatuto de la Universidad de La Frontera, 1981.
- CHILE. Ministerio de Educación. Decreto con Fuerza de Ley N° 158: Crea el Estatuto de la Universidad de La Serena, 1981.
- CHILE. Ministerio de Educación. Decreto con Fuerza de Ley N° 1: Fija el Estatuto Orgánico de la Universidad de Los Lagos, 1994.
- CHILE. Ministerio de Educación. Decreto con Fuerza de Ley N° 154: Fija el Estatuto de la Universidad de Magallanes, 1981.
- CHILE. Ministerio de Educación. Decreto con Fuerza de Ley N° 2: Establece el Estatuto de la Universidad de Playa Ancha de Ciencias de la Educación, 1986.
- CHILE. Ministerio de Educación. Decreto con Fuerza de Ley N° 149: Fija el Estatuto de la Universidad de Santiago de Chile, 1981.
- CHILE. Ministerio de Educación. Decreto con Fuerza de Ley N° 152: Fija el Estatuto de la Universidad de Talca, 1981.
- CHILE. Ministerio de Educación. Decreto con Fuerza de Ley N° 150: Crea la Universidad de Tarapacá, 1981.
- CHILE. Ministerio de Educación. Decreto con Fuerza de Ley N° 147: establece el Estatuto de la Universidad de Valparaíso, 1981.

- CHILE. Ministerio de Educación. Decreto con Fuerza de Ley N° 1: Fija el Estatuto de la Universidad del Bío-Bío, 1989.
- CHILE. Ministerio de Educación. Decreto con Fuerza de Ley N° 1: Fija los Estatutos de la Universidad Metropolitana de Ciencias de la Educación, 1986.
- CHILE. Ministerio de Educación. Decreto con Fuerza de Ley N° 2: Aprueba el Estatuto Orgánico de la Universidad Tecnológica Metropolitana, 1994.