

I.

CONTENIDO DE LA REFORMA.

La reforma constitucional que sometemos a vuestra consideración tiene los siguientes propósitos.

1.

Nuevos deberes del Estado.

El derecho a la educación implica ciertos deberes para el Estado. Estos deberes no son iguales. En unos, el Estado debe "proteger"; en otros debe "promover", "fomentar", "financiar", "estimular", "incrementar".

Específicamente, se le asigna, en primer lugar, el de proteger especialmente el derecho preferente que tienen los padres de educar a sus hijos. En segundo lugar, tiene el deber de promover la educación parvularia. En tercer lugar, tiene el deber de financiar un sistema gratuito para la educación básica y media obligatoria. En cuarto lugar, al Estado le corresponde fomentar el desarrollo de la educación en todos sus niveles. Enseguida, le corresponde estimular la investigación científica y tecnológica y la creación artística. Finalmente, al Estado le corresponde proteger e incrementar el patrimonio cultural de la nación.

En ninguno de estos deberes, sin embargo, se establece que el Estado deba velar por la calidad de la educación.

De ahí que la reforma proponga incorporar dos nuevos deberes para el Estado, a propósito del derecho a la educación.

Por una parte, el de resguardar este derecho. Esto implica que el Estado asume un deber cautelar o de precaución, a fin de que este derecho pueda materializarse. No se trata, por tanto, de un deber de protagonismo, sino de una facultad de regulación.

Por la otra, se establece el deber del Estado de velar por la calidad de la educación.

Este deber se traduce en la obligación del Estado de observar y cuidar atentamente que la educación que se imparta en cualquier nivel cumpla ciertos estándares mínimos, que permitan obtener superioridad o excelencia.

Ambos nuevos deberes permitirán que el Estado pueda establecer a través de normas jurídicas, de convenios, de la fiscalización, que el derecho a la educación se cumpla en óptimos niveles.

Consecuente con ello, la reforma agrega, en el artículo 19 N° 11 que la ley determine los mecanismos básicos para asegurar la calidad de la educación.

Se trata de una convocatoria al legislador común, no al legislador orgánico. Este debe abordar sólo algunos aspectos. Además, la ley de subvenciones, que es una ley común, es aquella en que deberían establecerse estos mecanismos, en su gran mayoría.

Dicha convocatoria es para que la ley establezca los "mecanismos básicos". Será el legislador el que los diseñe, libremente. Pero deben apuntar al establecimiento de instrumentos objetivos de medición.

A fin de evitar una petrificación o una obsolescencia normativa, la reforma establece que la ley sólo disponga la consagración de aquellos instrumentos "básicos", o sea, sólo los más fundamentales o esenciales, que puedan permanecer en el tiempo.

El objetivo de estos mecanismos es "asegurar" la calidad de la educación. Es decir, preservar o resguardar que ello se logre.

2.

Regulación de la libertad de enseñanza.

En la actualidad la Constitución establece la posibilidad de abrir, organizar y mantener establecimientos educacionales.

Para el Tribunal Constitucional el derecho de "abrir" establecimientos equivale a "crear o formar establecimientos educacionales de cualquier nivel, de acuerdo con el ideario del proyecto educativo de los fundadores respectivos". El derecho de organizarlos, por su parte, equivale a "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". Por último, la libertad de enseñanza incluye la facultad de "mantener, esto es, conservar o sostener el establecimiento en el tiempo, modificando su organización o, en última instancia, cerrarlo o transferirlo a terceros".

Sin embargo, el Tribunal ha entendido que la libertad de enseñanza equivale a autonomía.

Para el Tribunal, "la libertad de enseñanza supone el respeto y protección de la plena autonomía, garantizada por la Constitución en favor del fundador o sostenedor del establecimiento respectivo, para la consecución de su proyecto educativo, en los ámbitos docente, administrativo y económico, porque sin gozar de certeza jurídica en el cumplimiento de tales supuestos esenciales tampoco es realmente posible afirmar que existe aquella libertad". "Obviamente, es derecho del titular ejercer libremente las tres facultades descritas, esto es, hacerlo sin injerencias o intromisiones lesivas para el núcleo esencial de tal atributo fundamental asegurado por el Código Político". "Tal principio, de autonomía de la asociación correlativo a la subsidiariedad estatal, es de aplicación amplia, cubriendo, entre muchos otros, a los establecimientos privados o particulares de enseñanza, sean o no subvencionados. Con dicha capacidad de regirse por sí mismos en lo docente o pedagógico, administrativo y económico, los establecimientos aludidos quedan habilitados por la Constitución para ejercer plenamente la libertad de enseñanza, sin intervención o injerencia indebida del Estado ni de terceros, los cuales son, en tal sentido, ajenos a ellos".

Sin embargo, el Tribunal ha agregado que "la libertad de enseñanza que el Poder Constituyente consagra, asegura y propugna es vulnerada cuando se la subordina, directa o indirectamente, al reconocimiento oficial por el Estado o al otorgamiento de aquel beneficio pecuniario al que tienen derecho los establecimientos particulares correspondientes".

De ahí que haya objetado, por ejemplo, la acreditación de directores. Ahí consideró que "las dos normas referidas y en trámite de formación pugnan sustantivamente con el derecho reconocido a los establecimientos municipales de enseñanza, porque les exigen someterse al proceso de acreditación, imperativo cuyo acatamiento impide, en la forma concebida en el proyecto, elegir y designar a quienes se consideren profesionales idóneos para servir la dirección de esos establecimientos, aunque no se hayan sometido al proceso referido".

La misma visión de la libertad de enseñanza, como una autonomía que no admite regulación, la sostuvo el Tribunal con ocasión de una regulación reglamentaria, impugnada ante el Tribunal, en que el SEREMI de Educación tenía que verificar el cumplimiento de ciertos requisitos antes de otorgar el reconocimiento oficial para establecimientos de enseñanza parvularia. Ahí sostuvo que "la obtención del reconocimiento oficial de los establecimientos educacionales de todo nivel, que cumplan los requisitos establecidos en la Ley Orgánica Constitucional respectiva, es un derecho garantizado por la Constitución, del que son titulares todos los establecimientos educacionales, sin distinción, y el cual debe ser siempre respetado y amparado".

La Ley Orgánica Constitucional de Enseñanza, no obstante, establece una serie de regulaciones para el ejercicio de esta libertad.

En primer lugar, las regulaciones se centran en el derecho a abrir establecimientos educacionales. Por mandato de la Constitución, esta LOC debe "establecer los requisitos para el reconocimiento oficial de los establecimientos educacionales de todo nivel".

Pues bien, la LOCE regula dicho reconocimiento. En lo que aquí interesa, por una parte, regula a los establecimientos que impartan enseñanza en los niveles parvularios, básico y medio. Para tal efecto, exige una serie de condiciones que lista. Entre otras, la de tener un sostenedor, ceñirse a planes y programas de estudio, poseer personal docente idóneo, funcionar en un local adecuado y disponer de mobiliario, elementos de enseñanza y material didáctico. El reconocimiento oficial se realiza por una resolución del Secretario Regional Ministerial de Educación. Por la otra, la LOCE regula el reconocimiento oficial para las universidades. Estas deben constituirse por escritura pública o por instrumento privado reducido a escritura pública; deben hacerlo como corporaciones de derecho privado, sin fines de lucro; también deben registrarse ante el Ministerio de Educación, lo que les da su personalidad jurídica y acreditarse. Esta comprende la aprobación del proyecto institucional y el proceso que permite evaluar el avance y concreción de los objetivos de la nueva entidad.

De este modo, no basta la sola intención de los interesados para operar impartiendo educación en cualquiera de los niveles, pues se exige un reconocimiento oficial.

En segundo lugar, las regulaciones se centran en la organización de los establecimientos. Entre otros aspectos, la LOCE regula la revocación del reconocimiento oficial si se pierden los requisitos para ello. También exige, como ya señalamos, el que las universidades se organicen bajo la modalidad de corporaciones de derecho privado sin fines de lucro.

En tercer lugar, las regulaciones se centran en el funcionamiento o mantención del establecimiento. Respecto de los establecimientos no universitarios, la LOCE exige contenidos mínimos obligatorios e instrumentos de evaluación definidos por el Ministerio de Educación. Incluso los establecimientos de enseñanza media no pueden otorgar licencias de este nivel educacional, pues eso corresponde al Ministerio de Educación.

De este modo, la libertad de enseñanza no está ajena a la configuración y limitación legal. Ella es concebida por el constituyente y el legislador orgánico como estructuralmente limitada. En todo su ciclo de desarrollo -al

abrir, al organizar y al mantener un establecimiento- debe cumplir condiciones, requisitos, cargas, etc.

Ello no tiene otra explicación que no sea ser la contraparte del derecho a la educación.

De ahí que la reforma que proponemos establezca que la libertad de abrir, organizar, y mantener establecimientos educacionales se haga "en conformidad a la ley".

Consideramos que la libertad de enseñanza no puede quedar al margen de la configuración legal. En un Estado democrático, al legislador le corresponde configurar los derechos fundamentales. El principio de representación democrática de los ciudadanos en el Parlamento, habilita a éstos a que normen el ejercicio de los derechos fundamentales.

Dicha convocatoria al legislador no es una excepción en nuestro sistema. Por ejemplo, sólo la ley puede establecer el modo de adquirir la propiedad, de usar, gozar y disponer de ella; el derecho de desarrollar una actividad económica debe efectuarse "respetando las normas legales que la regulan". Por lo mismo, no estamos tratando de modo diferenciado a la libertad de enseñanza respecto de los demás derechos, ni siendo innovativos en relación a la forma en que la Constitución convoca al legislador.

3.

Ampliación del recurso de protección.

El tercer propósito de la reforma es establecer la procedencia del recurso de protección para el derecho a la educación.

Como se sabe, el recurso de protección es un mecanismo que se hace efectivo ante las cortes de apelaciones. A través de él se busca que este tribunal restablezca el imperio del derecho y de una protección a aquella persona que ha sido amenazada, privada o perturbada en el ejercicio legítimo de ciertos derechos constitucionales.

La Constitución no establece este mecanismo de amparo jurisdiccional para todos los derechos que consagran el artículo 19. Quedan fuera de su órbita aquellos derechos que podríamos denominar sociales, en contraposición a los derechos de libertad. En estos últimos hay una delimitación negativa del ámbito de actuación de un individuo, pues impone una actitud de abstención por parte de otro sujeto, que generalmente es el Estado o el poder público. En esta categoría se encuentra la inviolabilidad del domicilio, la libertad de expresión el derecho de reunión, de asociación, etc.

Los derechos sociales, en cambio, son aquellos que se traducen en una prestación. Implican una actitud activa del poder público que debe llevar a cabo las acciones oportunas para hacerlos efectivos.

La Constitución excluye del recurso de protección al derecho a la protección de la salud, el derecho a la seguridad social, el derecho a la educación.

Con la presente reforma incorporamos entre los derechos que pueden ser amparados por el recurso de protección al derecho a la educación.

Pero lo hacemos siguiendo las estrictas condiciones que se establecen para el derecho a vivir en un medio libre de contaminación.

Este derecho se asemeja al derecho a la educación porque tiene una doble cara. Por una parte, es un derecho; y por lo mismo hay titulares que pueden demandarlo. Por la otra, hay deberes que cumplir por parte del Estado. Tratándose de vivir en un medio libre de contaminación, la Constitución establece que "es deber del Estado velar para que este derecho no sea afectado y tutelar la preservación de la naturaleza".

En tal sentido, se aparta de los requisitos comunes al resto de los derechos. Para estos se exige una acción u omisión, arbitrariedad o ilegalidad, y amenaza, privación o perturbación del derecho.

Para la procedencia del recurso en el derecho a la educación, se mantiene la exigencia de acción u omisión y la vulneración del derecho.

Pero se restringe en los siguientes sentidos.

En primer lugar, es necesario que exista "un" acto u omisión. Con ello se busca, por una parte, subrayar que se reclama por actividad o inactividad específica o singularizada. Así, si se reclama por falta de fomento o de estímulo, esas conductas omisivas no tienen la particularidad que se exige. Por la otra, que este acto u omisión sea propio del órgano o persona recurrida. Ello es particularmente sensible con ocasión del derecho a la educación, pues consagra deberes para el Estado. Pero la mayoría de ellos son atribuibles a decisiones que no son administrativas, sino que legislativas. Y estas no son amparables por el recurso de protección.

En segundo lugar, es necesario que exista siempre ilegalidad. Es decir, una contravención expresa al ordenamiento jurídico. Se excluye la arbitrariedad como causal que lo hace procedente. Debe existir siempre una conducta antinormativa del Estado, de sus organismos o de un particular.

En tercer lugar, se restringe porque es necesario que exista una relación de causalidad clara entre la acción u omisión y la vulneración del derecho. En este sentido va el uso de la expresión "imputable", que la reforma emplea. Ello implica que en el análisis de la Corte se deben considerar todas aquellas circunstancias de la víctima, terceros o de la naturaleza que puedan afectar la responsabilidad por la ilegalidad que se sostiene. Para el Estado ello implica, además, que la acción u omisión debe estar dentro de la competencia que la ley asigna al órgano respectivo para que ésta le sea imputable.

En cuarto lugar, es necesario que la acción u omisión sea imputable "a una autoridad o persona determinada". Con ello se busca evitar reclamaciones genéricas, que atribuyan conductas antinormativas al "Estado", a la "administración", a los "particulares". El acto que agravia los derechos debe ser imputado a un sujeto específico.

Estamos conscientes que con esta reforma estamos dando un paso gigante en protección de derechos. Queremos partir por el derecho a la educación, y no por los demás derechos sociales que la Constitución establece, porque hay aquí una demanda ciudadana, que es necesario atender.

Creemos que una serie de recursos que hoy día se fundan en la vulneración de otros derechos constitucionales, pasarán a invocar el derecho de la educación. Hoy, por ejemplo, si un niño es expulsado de un colegio, se alega vulneración del derecho de propiedad o desigualdad de trato. Con la reforma, bastará que alegue la vulneración de su derecho a la educación.

También consideramos que no se podrá reclamar de ciertas omisiones del Estado. Si el Estado no ha dictado una ley, o no ha establecido los fondos

suficientes para cubrir ciertas prestaciones, o para estimular ciertas actividades, eso no es propio de corregirse por medio del recurso de protección.

También confiamos en que las cortes administrarán con prudencia esta nueva facultad. No creemos que estemos dando atribuciones para que se instale el "gobierno de los jueces", o que los tribunales adquieran el poder de establecer políticas públicas, pues eso le corresponde definirlo, en nuestro sistema, al Gobierno de turno o al legislador.

Estamos dando atribuciones para que los jueces resuelvan vulneraciones específicas a un derecho, realizadas por una determinada acción u omisión proveniente de una autoridad o particular singular.

II.

PALABRAS FINALES.

Con la presente reforma, mi Gobierno está dando cumplimiento a un compromiso adquirido ante el país y los estudiantes secundarios. Dicha reforma se enmarca en uno de los cuatro ejes del Gobierno definidos el pasado 21 de mayo.

Esta reforma busca insertarse en todas aquellas que la precedieron y que constituyeron un hito para mejorar la educación de nuestros niños. Estas buscaron aumentar la cobertura de la educación. Hoy queremos dar un paso más y establecer como objetivo mejorar la calidad de la educación.

En consecuencia, tengo el honor de someter a vuestra consideración, el siguiente

PROYECTO DE REFORMA CONSTITUCIONAL:

Artículo único.- Modifícase la Constitución Política de la República en el siguiente sentido.

1) Reemplázase el inciso cuarto del artículo 19 N° 10, por el siguiente:

"Corresponderá al Estado, asimismo, resguardar el derecho a la educación, fomentar el desarrollo de la educación en todos sus niveles; velar por la calidad de ésta; estimular la investigación científica y tecnológica, la creación artística y la protección e incremento del patrimonio cultural de la Nación."

2) Modifícase el artículo 19 N° 11 de la siguiente manera:

a) Agrégase en el inciso primero del artículo 19 N° 11, después de la expresión "establecimientos educacionales", precedida de una coma (,), la expresión "en conformidad a la ley".

b) Agrégase el siguiente inciso final:

"La ley determinará los mecanismos básicos para asegurar la calidad de la educación."

3) Reemplázase el inciso segundo del artículo 20, por el siguiente:

"Procederá, también, el recurso de protección en el caso del N° 8° y del número 10 del artículo 19, cuando el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación o el derecho a la educación sea afectado por un acto u omisión ilegal imputable a una autoridad o persona determinada."