

PROCESO CONSTITUCIONAL Y COLEGIOS PARTICULARES SUBVENCIONADOS



¿Por qué es importante que la comunidad de colegios particulares subvencionados participe en el proceso constitucional en marcha?

El 8 de junio de 2015, con la publicación de la ley 20.485, se puso en marcha la reforma educacional a nivel escolar, que modificó profundamente el formato educacional que la inmensa mayoría de las familias chilenas ha venido eligiendo sistemáticamente para sus hijos. La prohibición de la selección, el copago y el lucro transformaron el funcionamiento de la educación particular subvencionada. Su subsistencia fue posible gracias a que las familias, las comunidades educativas y los colegios hicieron oír su voz para defender este segmento educativo. El proceso constitucional en marcha genera un nuevo desafío, para los colegios particulares subvencionados, que se centra en la necesidad de defender y preservar aspectos esenciales de los derechos y garantías establecidas en la Carta Fundamental e introducir otros contenidos constitucionales que, en suma, consagren el derecho a la educación, la libertad de enseñanza, la igualdad de trato entre establecimientos estatales y privados y, por sobre todo, el derecho de los padres a elegir, incidir y decidir la educación de sus hijos.

Por todas estas razones, el proceso constituyente en marcha no resulta indiferente para la educación particular subvencionada, que debe participar activamente, a través de todo el país, en la búsqueda de normas constitucionales que permitan que los particulares colaboren con el Estado, en condiciones equitativas y de igualdad con los establecimientos administrados directamente por el Estado, en la provisión de un bien público tan relevante como lo es la educación escolar.



Derecho a la educación

El actual texto constitucional consagra el derecho a la educación, en el número 10 del artículo 19. Su contenido agrega que la educación tiene por objeto el pleno desarrollo de la persona en las distintas etapas de su vida y consagra que “los padres tienen el derecho preferente y el deber de educar a sus hijos”.

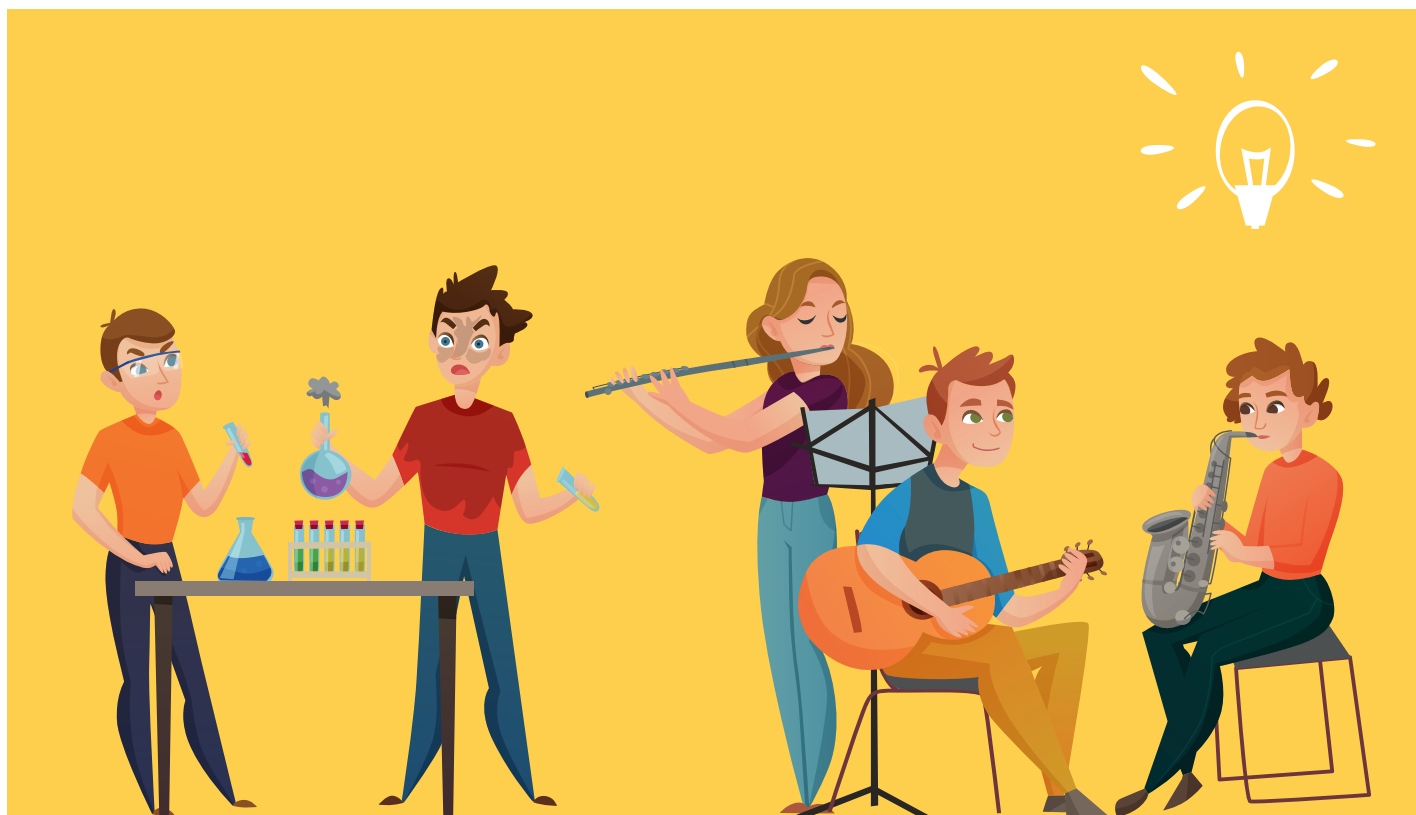
En cuanto al rol del Estado, establece que este tiene la obligación de “otorgar especial protección al ejercicio de este derecho”. Lo anterior se concreta en el deber del Estado de promover la educación parvularia, mediante un sistema gratuito.

Establece la Constitución, al regular el derecho a la educación, que la educación básica y la educación media son obligatorias, debiendo el Estado financiar un sistema gratuito con tal objeto, destinado a asegurar el acceso a ellas de toda la población y consagra que es deber de la comunidad contribuir al desarrollo y perfeccionamiento de la educación.

Las normas citadas representan una razonable protección del derecho a la educación, en cuanto ponen de manifiesto, en forma precisa y clara el rol del Estado en su ejercicio, pero amplía este deber a la comunidad toda.



Estimamos que el derecho a la educación en el nuevo texto constitucional debe recoger los principales principios contenidos en la Constitución vigente. Además, aspiramos a que el nuevo contenido confirme constitucionalmente la provisión mixta, estableciendo que el rol del Estado para garantizar este derecho se puede cumplir tanto a través de establecimientos administrados directamente por el Estado o mediante aquellos constituidos formalmente por la sociedad civil y los particulares, debiendo el Estado garantizar la igualdad de trato a los alumnos que estudien en uno u otro formato educativo.



Igualdad de trato

A raíz del actual proceso constituyente, existen quienes sostienen que la nueva Constitución debiera reconocer que la educación pública “tiene un valor social superior y que, por tanto, el Estado debe priorizarla, poniendo fin a la idea del ‘Estado subsidiario’”. Discrepamos profundamente de esta visión ideológica, que generaría como consecuencia la existencia de estudiantes de primera y segunda clase. Los primeros, que asistirían a establecimientos administrados por el Estado, tendrían una ventaja inaceptable e indebida respecto de los segundos, que asistirían a establecimientos particulares subvencionados por el Estado. La priorización de las escuelas públicas por sobre las particulares subvencionadas representa una discriminación arbitraria incompatible con los principios generales de igualdad y no discriminación establecidos en las Constituciones modernas y en la provisión mixta consagrada en la mayor parte de los Tratados Internacionales.

El argumento de discriminar en favor de los niños que asisten a establecimientos públicos carece de todo fundamento conceptual y económico, toda vez que la llamada “Ley de Inclusión” prohibió el lucro, la selección y el copago, dejando sin argumentos fácticos el establecimiento de discriminaciones en favor de los establecimientos públicos y en detrimento de los administrados por particulares.

La Constitución debe consagrar expresamente la igualdad de trato en la provisión de la educación, poniendo el acento en el derecho de los niños a recibir los mismos beneficios y calidad educativa, con independencia de si ellos estudian en unidades educativas municipales, de servicio locales de educación o particulares subvencionadas. Por ello, resultan contrarias a la equidad básica la idea de aportes basales diferenciados a establecimientos públicos, favoreciéndolos respecto a los de naturaleza particular.

Lo anterior, no implica desconocer el derecho del Estado a supervisar y fiscalizar la correcta inversión de los recursos que pone a disposición de los establecimientos educacionales, sean ellos de naturaleza pública o particular subvencionada.



Derecho de los padres a elegir e incidir en la educación de sus hijos

“Los padres tienen el derecho preferente y el deber de educar a sus hijos. Corresponderá al Estado otorgar especial protección al ejercicio de este derecho”.

Esta norma constitucional vigente tiene una enorme trascendencia en toda sociedad que valore a la familia como el núcleo central del orden social. Por ello, estimamos que el nuevo texto constitucional este derecho debiera quedar consagrado y ratificado, agregando el ejercicio de este derecho a la familia directa cuando, por razones de cualquier naturaleza, los padres no puedan ejercerlo.

La relevancia de este principio se funda en el respeto a la autonomía de los padres y de las familias, y al Estado solo corresponde reconocerlo y garantizarlo.



Libertad de enseñanza

En Chile, desde hace varias décadas, existe un debate conceptual acerca de si el respeto a la libertad de enseñanza incluye o no el deber del Estado de contribuir a su financiamiento. Quienes se oponen a la idea de que el Estado no puede discriminar en el financiamiento de prestadores educativos públicos y privados, argumentan que, si bien la libertad de enseñanza contribuye a la innovación educacional y a la existencia de proyectos educacionales pluralistas y diversos, ella no necesariamente llevaría implícita la obligación del Estado de contribuir al financiamiento de las entidades privadas. Lo anterior, según quienes sostienen esta posición se debe a que las entidades particulares de educación favorecerían la discriminación, la exclusión y permitirían el fin de lucro del operador privado.

Sin embargo, esta argumentación hoy carece de todo sustento, porque la llamada Ley de Inclusión, número 20.485, al prohibir el lucro, la selección y el copago, deja en una situación equivalente a los prestadores públicos y privados, permitiendo que sean las familias, sobre la base de sus preferencias y ejerciendo su libertad, las que opten por matricular a sus hijos en establecimientos de uno u otro formato.

Solo en una sociedad que permite la posibilidad de abrir, organizar y mantener establecimientos educacionales, cumpliendo la normativa legal que regula la materia, puede sostenerse que existe libertad de enseñanza.

En este sentido, resulta fundamental que el Estado garantice la coexistencia de proyectos educativos diversos donde las familias puedan optar para educar a sus hijos, sin otras limitaciones que las que impone el respeto, la calidad de la enseñanza y la excelencia académica y el cumplimiento de la ley.

Dado que la educación es un bien público y que el Estado garantiza su provisión, es importante que el sistema escolar respete las diversas visiones de la sociedad y la cultura.



Libertad para fundar y operar establecimientos educacionales

La libertad abrir, organizar y mantener establecimientos educacionales es actualmente una garantía constitucional expresamente consagrada (artículo 19, número 11 del actual texto constitucional). Y no podría ser de otra manera, por cuanto el ejercicio auténtico de la libertad de enseñanza se funda precisamente en la posibilidad de que las familias, como agentes preferentes del proceso educativo, tengan efectivamente la opción real de elegir entre proyectos educativos diversos. En este sentido, para la educación particular subvencionada resulta esencial que se mantenga en el texto constitucional futuro el principio de no afectación de los derechos en su esencia, que consiste en que la Constitución asegura que los preceptos legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen las garantías establecidas en ella o que las limiten en los casos en que la Constitución lo autoriza, no podrán afectar los derechos en su esencia ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio.

De esta manera, el derecho a fundar y operar establecimientos educacionales no debiera ser circunscrito mediante restricciones excesivas que pudieran implicar el desconocimiento en la práctica de esta garantía constitucional. Lo anterior no obsta a que la ley establezca los requisitos y condiciones necesarios, salvaguardando siempre la calidad de la enseñanza y los valores propios del sistema educacional.





Vigencia de los Tratados Internacionales en materia de educación y respeto de sus disposiciones en la nueva Constitución.

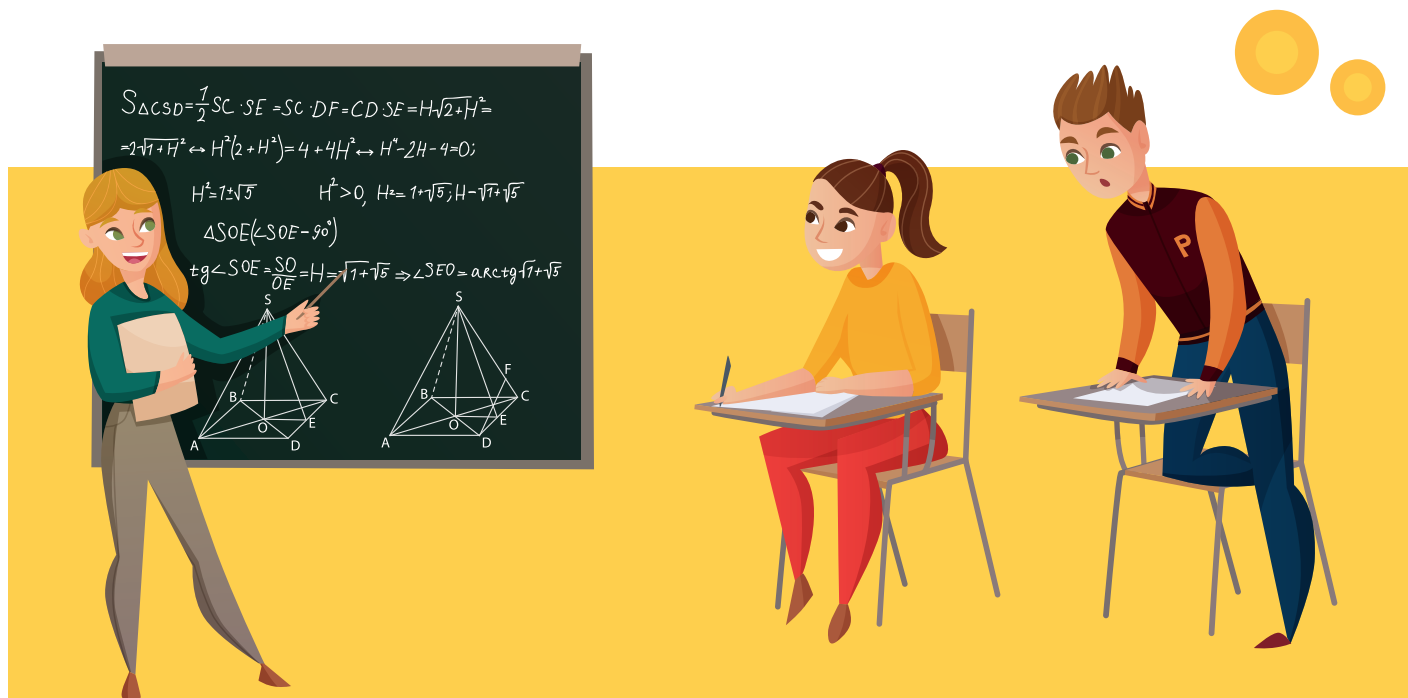
La Ley número 21.200, que modificó el capítulo XV de la Constitución Política de la República, dispuso que “el texto de Nueva Constitución que se someta a plebiscito deberá respetar el carácter de República del Estado de Chile, su régimen democrático, las sentencias judiciales firmes y ejecutoriadas y los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”.

En materia educacional, esta normativa incorporada a la Constitución resulta particularmente relevante, pues los tratados vigentes que se refieren directa o indirectamente a los derechos vinculados a la educación, contienen un conjunto de principios cuyo respeto, obligatorio para los convencionales constituyentes, salvaguarda principios básicos como la libertad de enseñanza, el derecho a la educación, la provisión mixta, el derecho preferente de los padres a decidir sobre la educación de sus hijos y la diversidad de proyectos educativos.

Entre los Tratados Internacionales vigentes que consagran estos derechos, se encuentran, entre otros:

- *La Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948).*
- *Pacto Internacional de los Derechos Económicos Sociales y Culturales. Ratificado por Chile en 1972.*
- *Observación General 13 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y culturales sobre el Derecho a la Educación (1999).*
- *Convención Relativa a la Lucha Contra las Discriminaciones En la Esfera de la Enseñanza. Ratificada por Chile en 1971.*
- *Convención de los Derechos del Niño (1989). Ratificada por Chile en 1990.*
- *Marco de Acción de Dakar UNESCO. Suscrito por Chile en el 2000.*
- *Mercosur Educativo*
- *Unasur Educación*
- *Apec Educativo*
- *OCDE*
- *Convenio Andrés Bello*





Entre las disposiciones destacables de los Tratados Internacionales descritos y que dicen relación con la libertad de enseñanza, el derecho a la educación y el derecho preferente de los padres a escoger el tipo de educación de sus hijos, se encuentran las siguientes, que constituyen un marco normativo que los constituyentes están impedidos de soslayar:

Artículo 26 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos

- 1.** *Toda persona tiene derecho a la educación. La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental. La instrucción elemental será obligatoria. La instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada. El acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos.*
- 2.** *La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales...*
- 3.** *Los padres tendrán derecho preferente a escoger el tipo de educación que habrá de darse a sus hijos.*

Pacto Internacional de los Derechos Económicos Sociales y Culturales. Ratificado por Chile en 1972

*“Los Estados Parte en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, de escoger para sus hijos o pupilos escuelas distintas de las creadas por las autoridades públicas, siempre que aquéllas satisfagan las normas mínimas que el Estado...
... Nada de lo dispuesto en este artículo se interpretará como una restricción de la libertad de los particulares y entidades para establecer y dirigir instituciones de enseñanza, a condición de que se respeten los principios enunciados en el párrafo 1 y de que la educación dada en esas instituciones se ajuste a las normas mínimas que prescriba el Estado”.*



Respeto a la diversidad de proyectos educativos.

Durante el debate que se ha generado sobre los contenidos educacionales de la nueva Constitución, uno de los temas significativos ha sido la forma de regular la diversidad de los proyectos educativos. En el documento denominado “Educación y Nueva Constitución, 10 ideas fundamentales” elaborado por académicos y estudiantes de la Universidad Alberto Hurtado, se consigna que, en opinión de sus autores, “los establecimientos educacionales privados podrán colaborar en la provisión de educación y ofrecer proyectos con sellos educativos identitarios específicos siempre y cuando cumplan con los fines de la educación a través del resguardo de la equidad social, el respeto y promoción de los derechos sociales y humanos y la sustentabilidad ambiental. El sistema privado de educación escolar debe constituirse en fundaciones, corporaciones u otros tipos de organizaciones sin fines de lucro, gratuito y sin selección”.

Sobre este particular, es importante que la legislación que regula la fundación y operación de establecimientos educacionales no establezca sesgos que limiten la diversidad de los proyectos educativos, que no estén relacionados con la calidad y excelencia de la enseñanza, el pluralismo y el respeto a la persona humana. Chile tuvo la experiencia en el pasado de visiones totalizadoras sobre el sistema escolar que pretendieron unificar los contenidos de los proyectos educativos. La Constitución debe asegurar la existencia de distintos formatos educacionales, todos ellos orientados al servicio de una mejor educación, al respeto de la dignidad de las personas y la generación de ambientes que promuevan la innovación, la cultura en su sentido amplio y el conocimiento de los avances y nuevos descubrimientos en las ciencias.

La circunstancia que el Estado pueda financiar proyectos educativos diversos fortalece la democracia, la diversidad, el pluralismo, la libertad de enseñanza y la libertad de los padres para elegir e incidir en la educación de sus hijos.





Aporte a la equidad y la promoción social de la educación particular subvencionada: ¿Por qué la mayoría de las familias de Chile elige estos colegios para educar a sus hijos?

El diseño de los autores de la reforma educacional contenida en la llamada Ley de Inclusión del año 2015 (Ley 20.485) buscaba lograr una migración significativa de la matrícula desde los colegios particulares subvencionados a las escuelas públicas, administradas por las municipales y posteriormente por los Servicios Locales de Educación.

Con anterioridad a la reforma, en 2014, la matrícula total del sistema escolar era de 3.541.319 alumnos. De ellos, 1.304.634 (36,8%), corresponde a establecimientos municipales; 1.919.392 (54,1%) a colegios particulares subvencionados; 270.491 (7,6%) a colegios particulares pagados y 46.802 (1,3%) en corporaciones de administración delegada.

Cabe hacer presente que, en una década, entre 2004 y 2014, las escuelas municipales perdieron 565.362 alumnos, cayendo la matrícula de este segmento desde 1.869.996 a 1.304.634 alumnos. Estos datos constan en el documento Estadísticas de Educación, elaborado por el ministerio de Educación.

¿Qué ocurrió después de la reforma educacional de 2015?

Según estadísticas del Mineduc, de 2019, de un total de 3.624.343, la matrícula de los establecimientos municipales bajó nuevamente a 1.237.373 (34,1%); los particulares subvencionados subieron en 32.371 alumnos, llegando a 1.951.763 (53,9%); los particulares pagados aumentaron en 62.259 alumnos, llegando a 332.750 (9,2%); las corporaciones de administración delegada 44.281 (1,2%) y los Servicios Locales de Educación 58.176 (1,6%). Las cifras descritas, sumadas al hecho que el 67% del total de postulaciones al Sistema de Admisión Escolar (SAE) para el período 2019-2020, fue a establecimientos particulares subvencionados, demuestra que, con independencia de los cambios legales y regulatorios introducidos, la inmensa mayoría de las familias prefiere establecimientos particulares subvencionados. Si el cálculo se efectúa sobre la oferta de enseñanza gratuita, la proporción de elección de colegios particulares subvencionados llega a dos tercios versus un tercio de preferencia por las escuelas públicas.

Todo lo anterior demuestra que la percepción de la equidad, calidad y seguridad que otorga la enseñanza particular subvencionada, se ha fortalecido sistemáticamente en las últimas décadas, a pesar de la discriminación positiva en materia de financiamiento que ha beneficiado a los establecimientos municipales.





Experiencia internacional: El caso de Holanda.

La mayor parte de las democracias occidentales posee sistemas educativos en que conviven escuelas administradas por el Estado con establecimientos privados financiados por el Estado. El mecanismo, con diversas regulaciones y requisitos, ha demostrado su adecuado funcionamiento para garantizar la libertad de enseñanza, el derecho de elección de los padres, la “libertad de orientación” y la existencia de proyectos educativos que tengan particularidades, como elemento basal para construir una sociedad abierta y pluralista, con diferentes miradas.

Otro aspecto que destaca en estas democracias es el enfoque por la calidad, ya sea que los establecimientos sean públicos o privados. El caso de Holanda es especialmente interesante desde la perspectiva constitucional y vale la pena estudiar el contenido de su Constitución en materia de educación, para entender la validez y vigencia de la provisión mixta. Existen reglas claras, estables y no discriminatorias, lo que ha permitido la construcción de una sociedad plural, con altos estándares de desarrollo educativo para su población.

Algunos de los principales contenidos de la Constitución holandesa en el ámbito de la educación son los siguientes:

Artículo 23 de la Constitución del Reino de los Países Bajos (Holanda)

- 1.** El Gobierno velará de una manera constante por la educación.
- 2.** Se reconoce la libertad de enseñanza, a reserva del control ejercido por los poderes públicos y, por lo que se refiera a las formas de enseñanza previstas por la ley, del examen de la capacitación y moralidad de quienes impartan la enseñanza, todo ello conforme a lo que la ley disponga.
- 3.** La enseñanza pública se regulará por la ley, respetándose la religión o las convicciones de cada uno.
- 4.** En todos los municipios y en todas las entidades públicas mencionadas en el artículo 132a, se garantizará por los poderes públicos una enseñanza pública básica de formación general suficiente, en un número suficiente de escuelas públicas. Podrá autorizarse una desviación de lo anterior conforme a las normas que la ley establezca, siempre que se facilite la oportunidad para recibir esa clase de enseñanza, sea o no en una escuela pública.
- 5.** Las condiciones de calidad exigibles a la enseñanza a costearse total o parcialmente con fondos públicos se regularán por la ley, teniendo en cuenta, por cuanto se refiera a la enseñanza privada, la libertad de orientación.
- 6.** Estas condiciones se regularán, para la enseñanza básica de formación general, de tal forma que se garanticen con la misma eficacia la calidad de la enseñanza privada a costearse totalmente con fondos públicos y la de la enseñanza pública. Esta reglamentación respetará en particular la libertad de la enseñanza privada en la elección de los medios educativos y en el nombramiento de los profesores.
- 7.** La enseñanza privada básica de formación general que cumpla las condiciones que se establezcan por la ley, será costeadada por el Tesoro Público partiendo de los mismos criterios que la enseñanza pública. La ley establecerá las condiciones para que el Tesoro Público pueda asignar subvenciones a la enseñanza privada media de formación general y a la enseñanza privada superior preparatoria.
- 8.** El Gobierno rendirá todos los años un informe sobre la situación de la enseñanza a los Estados Generales.

Como puede apreciarse, democracia y provisión mixta pública y privada son elementos que conviven y se complementan en las principales democracias del mundo. Solo en sociedades totalitarias el Estado se reserva la exclusividad de impartir la enseñanza.