

INFORME DE LA COMISIÓN ESPECIAL ENCARGADA DE CONOCER INICIATIVAS Y TRAMITAR PROYECTOS DE LEY RELACIONADOS CON LA MUJER Y LA IGUALDAD DE GÉNERO, recaído en el proyecto de ley, en primer trámite constitucional, iniciado en moción del Senador señor Quintana, de las Senadoras señoras Órdenes, Provoste y Rincón y del Senador señor Latorre, que modifica la Ley General de Educación, con el objeto de propiciar la participación de mujeres y hombres en igualdad de derechos en las comunidades educativas.

BOLETÍN N°11.850-04

HONORABLE SENADO:

La Comisión Especial Encargada de conocer iniciativas y tramitar proyectos de ley relacionados con la mujer y la igualdad de género informa respecto del proyecto de ley de la referencia, iniciado en moción del Senador señor Jaime Quintana Leal, de las Senadoras señoras Ximena Órdenes Neira, Yasna Provoste Campillay y Ximena Rincón González y del Senador señor Juan Ignacio Latorre Riveros.

Cabe señalar que la iniciativa cuenta con un primer informe de la Comisión de Educación y Cultura. Asimismo, la Sala del Senado, en sesión de 16 de enero de 2019, acordó que el proyecto también fuera conocido por la Comisión Especial de la Mujer y la Igualdad de Género. Posteriormente, deberá ser analizado por la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento, en lo que atañe a la calificación como norma orgánica constitucional de su artículo único.

OBJETIVOS DEL PROYECTO

Establecer el deber de la comunidad educativa consistente en velar por la participación de mujeres y hombres en igualdad de derechos y proveer una educación no sexista.

Asimismo, consagra como obligación de los establecimientos educacionales monogenéricos la realización de un proceso informado, participativo y vinculante para que el Consejo Escolar decida si mantienen tal condición o se transforman en establecimientos mixtos. En el caso de aquellos establecimientos no obligados a constituir dicho organismo, deberán encomendar a una entidad de similares características la realización del referido proceso.

Se hace presente que, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 127 del Reglamento de la Corporación, la Comisión discutió en general y en particular esta iniciativa de ley, por tratarse de un proyecto de artículo único, y acordó, unánimemente, proponer al Excelentísimo señor Presidente que en la Sala sea considerado del mismo modo. Cabe recordar que la Comisión de Educación y Cultura también analizó el proyecto de ley tanto en general como en particular.

A las sesiones en que se analizó esta iniciativa legal asistieron, además de los miembros de la Comisión, la abogada de reformas legales del Ministerio de la Mujer y la Equidad de Género, señora Loreto Moure; las asesoras de la Biblioteca del Congreso Nacional (BCN), señoras Pamela Cifuentes y María Pilar Lampert; la abogada del Instituto Nacional de Derechos Humanos, señora Nicole Lacrampette; la alumna en práctica en el Ministerio Secretaría General de la Presidencia, señora Bárbara Arismendi. Los asesores parlamentarios: de la Senadora Aravena, la señora Francisca Phillips y la señora Karen Unda; de la Senadora Provoste, los señores Christian Torres y Rodrigo Vega; de la Senadora Von Baer, el señor Juan Carlos Gazmuri; de la Senadora Allende, el señor Rafael Ferrada, del Comité Partido Por la Democracia, el señor Gabriel Muñoz y de la Bancada del Partido Demócrata Cristiano, la señora Javiera Cabezas.

Especialmente invitado a la sesión de fecha 6 de mayo de 2019, acudió el profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, señor Víctor Manuel Avilés.

Especialmente invitados a la sesión de fecha 20 de mayo de 2019, concurrieron:

-El profesor de la Universidad Diego Portales, señor Rodolfo Figueroa García-Huidobro.

-El profesor de la Universidad de Chile, señor Fernando Atria Lemaitre.

ANTECEDENTES

Para el debido estudio de este proyecto de ley, se han tenido en consideración, entre otros, los siguientes:

I. ANTECEDENTES JURÍDICOS

-El decreto con fuerza de ley 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.

-El numeral 10 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, que establece el derecho a la educación y el deber de la comunidad consistente en contribuir a su desarrollo y perfeccionamiento.

II. ANTECEDENTES DE HECHO

La moción que da origen a este proyecto de ley fundamenta su propuesta en los siguientes términos.

En primer lugar, afirma que durante el gobierno de la ex-Presidenta de la República, señora Michelle Bachelet Jeria, se impulsaron una serie de iniciativas orientadas a mejorar las condiciones en materia de equidad de género en los más diversos ámbitos, con el propósito de resolver una serie de demandas sociales y cumplir tratados internacionales ratificados por nuestro país y en plena vigencia. En específico, describe que la creación de una nueva institucionalidad en la materia por medio del Ministerio de la Mujer y la Equidad de Género, la despenalización de la interrupción voluntaria del embarazo en tres causales y la ley que modificó el sistema electoral binominal por uno de representación proporcional constituyen claros ejemplos de ello.

En materia educacional, expone que la ley N° 20.845, de inclusión escolar que regula la admisión de los y las estudiantes, elimina el financiamiento compartido y prohíbe el lucro en establecimientos educacionales que reciben aportes del Estado, contempla, entre uno de sus propósitos, la eliminación de la selección arbitraria y permite a los padres y apoderados poder elegir con libertad el establecimiento que prefieran para que sus hijas e hijos estudien.

Al efecto, describe que dicho cuerpo legal modificó el decreto con fuerza de ley N°2, de 2009, 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, para establecer, entre los principios que inspiran el sistema educativo chileno, el de integración e inclusión. Con dicha finalidad, contempla que el sistema propenderá a eliminar todas las formas de discriminación arbitraria que impidan el aprendizaje y la participación de los y las estudiantes y, asimismo, deberá propiciar que los establecimientos educativos sean un lugar de encuentro entre los y las estudiantes de distintas condiciones socioeconómicas, culturales, étnicas, de género, de nacionalidad o de religión.

Considerando que dicha norma supone un gran avance en el reconocimiento de principios que se traducen en derechos vinculantes a favor de las y los estudiantes, la iniciativa propone garantizar mayor efectividad de tales principios para hacerlos extensivos a toda la comunidad educativa, incluyendo a todas las mujeres y hombres que se relacionan directamente en el proceso educativo y eliminando toda forma de discriminación, particularmente aquella que tenga su origen en relación al sexo de la persona.

Seguidamente, la moción da cuenta de una serie de disposiciones que fundamentan la propuesta sometida a la consideración de la Comisión.

Al efecto, describe que la Declaración Universal de Derechos Humanos consagra el principio de la no discriminación y proclama que todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos, de manera que toda persona puede invocar todos los derechos y libertades pregonados por ella sin distinción alguna y, por ende, sin distinción de sexo. Con todo, afirma que no obstante diversas resoluciones y recomendaciones formuladas por Naciones Unidas en orden a favorecer la igualdad de derechos entre hombre y mujer, éstas siempre han sido objeto de constantes discriminaciones.

Habida cuenta de ello, añade que en 1974 la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer comenzó a trabajar en la elaboración de un texto especial para acabar definitivamente con esta problemática. Así, tomando como antecedente la declaración sobre la eliminación de la discriminación contra las mujeres de 1967, se aprobó en 1979 la Convención Sobre La Eliminación De Todas Las Formas De Discriminación Contra La Mujer (CETFD CM).

Dicho instrumento internacional, en su preámbulo, expone que la discriminación contra la mujer viola los principios de la igualdad de derechos y del respeto de la dignidad humana, dificulta la participación de la mujer en las mismas condiciones que el hombre en la vida política, social, económica y cultural de su país, lo que constituye un obstáculo para el aumento del bienestar de la sociedad y de la familia, y entorpece el pleno desarrollo de las posibilidades de la mujer para prestar servicio a su país y a la humanidad.

Asimismo, el referido texto, ratificado por Chile en 1980, contempla una serie de medidas orientadas a asegurar el pleno desarrollo de las mujeres en igualdad de condiciones con los hombres. En efecto, su artículo 3° dispone que los Estados Parte tomarán en todas las esferas, y en particular en las esferas política, social, económica y cultural, todas las medidas apropiadas, incluso de carácter legislativo, para asegurar el pleno derecho y adelanto de la mujer, con el objeto de garantizar el ejercicio y el goce de los derechos humanos y las libertades fundamentales en igualdad de condiciones con el hombre.

En materia educacional, su artículo 10 se refiere a las medidas que adoptarán los Estados para eliminar la discriminación contra la mujer y asegurar la igualdad de derechos con el hombre en esta materia, y establece la eliminación de todo concepto estereotipado de los papeles masculino y femenino en todos los niveles y en todas las formas de enseñanza, mediante el estímulo de la educación mixta y de otros tipos de educación que contribuyan a lograr este objetivo y, en particular, mediante la modificación de los libros y programas escolares y la adaptación de los métodos en enseñanza.

La iniciativa añade que, en la práctica, se han verificado avances en esta materia, como en el caso de liceo Arturo Alessandri Palma, en la comuna de Providencia, que pasó de ser un colegio monogénico de hombres a mixto, comenzando a recibir mujeres en forma gradual, mientras que en la comuna de Santiago se ha promovido el paso de liceos monogénicos a mixtos.

Según expone la iniciativa, el proyecto pretende resolver las problemáticas derivadas de la educación sexista considerando que, según ha sostenido la Directora del Instituto de Estudios Avanzados en Educación y Académica de Ingeniería Industrial de la Universidad de Chile, señora Alejandra Mizala, produce una discriminación de las mujeres en razón de la asignación de actitudes, prácticas y capacidades que se plantean como naturales a su condición biológica, lo que redundaría en que las mujeres acceden a carreras con menor empleabilidad e ingresos futuros, explicando, en parte, las brechas salariales de género.

Por otro lado, afirma que la educación escolar segregada refuerza la división sexual patriarcal, creando especialmente en los colegios de varones un ambiente de sociabilidad machista donde se potencian los roles masculinos tradicionales, tales como el uso de la fuerza y el lenguaje sexista, impidiendo a los hombres poder convivir y respetar, no solamente con las mujeres, sino también con personas con distinta orientación de género. De esta forma, sostiene que es posible evidenciar que el sexismo y la segregación comienza a desarrollarse a temprana edad en los menores, reproduciendo estas dinámicas en edades más avanzadas, atentando contra la integración social, lo que resulta particularmente relevante considerando el momento que vive el país a raíz de la irrupción de las demandas formuladas por el movimiento feminista.

La referida problemática, añaden los autores del proyecto, se produce en un contexto en que existen las condiciones para lograr un cambio en ese sentido, sobre todo cuando el propio Presidente de la República, al presentar su agenda de género, señaló que para garantizar la plena igualdad de derechos, deberes, oportunidades y dignidad entre hombres y mujeres no basta sólo con eliminar las discriminaciones legales, sino que además se debe enfrentar las discriminaciones de origen cultural.

En consecuencia, el proyecto de ley apunta a generar un cambio cultural en plena coincidencia con las diversas medidas que ya se han acordado, así como también con las propuestas del gobierno actual, buscando eliminar completamente aquellos obstáculos carentes de justificación en el mundo de hoy en lo que atañe a las comunidades educativas en que subsiste un sesgo de carácter sexista, lo que impide la plena integración en la sociedad y su opción por el proyecto educativo que deseen.

Para alcanzar dicho propósito, la propuesta legislativa propone establecer el derecho de mujeres y hombres a formar parte de la comunidad educativa en los distintos establecimientos públicos y privados, sin que el género sea razón de exclusión, correspondiendo a los integrantes de aquellos establecimientos que no tengan este carácter realizar

un proceso informado, participativo y vinculante para decidir si mantienen la condición de monogénéricos o adquieren la condición de mixtos.

DISCUSIÓN EN GENERAL Y EN PARTICULAR

El proyecto de ley en informe, conforme al texto despachado por la Comisión de Educación y Cultura, mediante un artículo único y una disposición transitoria, incorpora tres incisos al artículo 9° del decreto con fuerza de ley 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.

Al efecto, dispone que la comunidad educativa deberá velar por la participación de mujeres y hombres en igualdad de derechos y por la provisión de una educación no sexista.

Asimismo, contempla que los establecimientos educacionales de carácter monogénérico deberán realizar, al interior de su comunidad educativa, un proceso informado, participativo y vinculante, debiendo decidir el respectivo Consejo Escolar si mantienen su condición o se transforman en establecimientos educacionales mixtos.

Tratándose de aquellos establecimientos que no se encuentran legalmente obligados a constituir dicho organismo, establece que deberán encomendar a una entidad de similares características la realización del referido proceso.

Finalmente, la disposición transitoria contenida en el proyecto contempla que las comunidades educativas de los establecimientos educacionales de carácter monogénérico deberán realizar, dentro de un plazo de dos años desde la publicación de la ley, un proceso informado, participativo y vinculante para decidir si mantienen su condición o se transforman en establecimientos educacionales mixtos, debiendo el respectivo Consejo Escolar o un organismo de similares características según corresponda, decidir si mantienen su carácter o se transforman en establecimientos educacionales mixtos.

SESIÓN CELEBRADA EL 15 DE ABRIL DE 2019

En la primera sesión que efectuó la Comisión Especial para discutir la propuesta de establecimientos educacionales mixtos, se realizó el análisis preliminar por cada una de sus integrantes.

La Senadora señora Provoste manifestó que la iniciativa de ley se enmarca en el esfuerzo de avanzar hacia un sistema educativo que deje atrás todo tipo de discriminación y de estereotipos.

Recordó que se trata del segundo proyecto de ley que se presenta a tramitación por el Senador Quintana en conjunto con las Senadoras Órdenes y Provoste, y el Senador señor Latorre en relación al tema de la educación mixta. El primero, correspondiente al Boletín N°11.743-

04, fue rechazado en general por la Sala en sesión de fecha 6 de junio de 2018. El texto de esta primera propuesta disponía lo siguiente: “Los establecimientos educacionales públicos y privados que reciban aportes del Estado deberán ser de carácter mixto, quedando prohibida la exclusividad por género de sus estudiantes. Adicionalmente, no se podrán establecer limitaciones en el porcentaje de alumnas y alumnos en razón del género, que signifiquen limitar el ingreso a estos establecimientos.”.

Añadió que el propósito de esta segunda iniciativa es esclarecer que en el sistema educativo se reproducen estereotipos que no son deseables desde el rol de lo masculino y desde el rol de lo femenino, que son resultado de una construcción cultural. Y, por ello, en el artículo único que se propone, la comunidad educativa deberá velar por la participación de mujeres y hombres en igualdad de derechos y por la provisión de una educación no sexista.

Además, indicó, los establecimientos educacionales de carácter monogénico tendrán la obligación de realizar al interior de su comunidad educativa, un proceso informado, participativo y vinculante para decidir -por medio del Consejo Escolar- si mantienen su condición o se transforman en mixtos. En caso de tratarse de establecimientos que no estén legalmente obligados a constituir el Consejo Escolar, deberán encomendar a una entidad de similares características la realización del proceso.

Manifestó que el debate de este proyecto de ley ante la Comisión Especial es muy pertinente, dado la generación de iniciativas similares que se están observando en establecimientos de educación. Asimismo, celebró que el Ejecutivo -que en la Comisión de Educación y Cultura no expresó una opinión favorable- pronuncie públicamente su adhesión a las ideas contenidas en la moción en estudio.

La Senadora señora Provoste también recordó que la ley N°20.845, de inclusión escolar, modificó el artículo 3° de la Ley General de Educación, para introducir la siguiente letra k:

"k) Integración e inclusión. El sistema propenderá a eliminar todas las formas de discriminación arbitraria que impidan el aprendizaje y la participación de los y las estudiantes.

Asimismo, el sistema propiciará que los establecimientos educativos sean un lugar de encuentro entre los y las estudiantes de distintas condiciones socioeconómicas, culturales, étnicas, de género, de nacionalidad o de religión.”.

En consecuencia, la moción en análisis da continuidad a la línea aprobada por el Congreso Nacional respecto de la Ley General de Educación, entendiendo además que las comunidades educativas son agrupaciones de personas inspiradas en un propósito común, cual es contribuir a la formación y el logro de aprendizaje de todos los alumnos y todas las alumnas que forman parte de tales comunidades.

La Senadora señora Allende quiso saber quién ejercería la supervisión de los procesos de consultas, para dejarlo expresamente consagrado en el texto legal.

La Senadora señora Von Baer en primer lugar señaló que había que hacerse cargo de que existen establecimientos estatales, colegios subvencionados y colegios privados y, desde su punto de vista personal, favorable a los establecimientos mixtos, manifestó que cree fuertemente en la libertad de los padres de poder elegir un proyecto educativo, por lo que cuando alguien elige un determinado proyecto educativo no quiere que se lo cambien en cualquier momento.

Añadió que se debe tener en consideración que la libertad de educación en Chile está consagrada en dos líneas, la libertad de abrir y mantener proyectos educativos, esto es, la libertad del sostenedor y por otro lado la libertad de los padres y apoderados de poder elegir distintos tipos de proyectos educativos.

Continuó diciendo que si se entiende que el proyecto sólo atañe a los establecimientos del Estado es una cosa y si se dice que engloba a todos los colegios subvencionados es otra cosa, y aún más si se habla de que se aplicará a todos los establecimientos educativos es una tercera cosa distinta.

En consecuencia, expresó que tal como está redactado el proyecto, la comunidad educativa puede acordar el cambio del proyecto educativo que estableció el sostenedor del colegio, posibilidad que estaría violando la libertad de enseñanza desde el punto de vista de poder abrir y sostener un colegio.

Advirtió que si se están considerando los colegios privados, debe analizarse su correspondencia con la libertad de enseñanza; en el caso de los colegios subvencionados, en primer lugar tener presente que existen dos tipos de colegios de esta categoría, uno de ellos el particular subvencionado, caso en el cual se vincula con la libertad de enseñanza, en cuanto a la libertad de abrir y sostener proyectos educativos y, si se trata de establecimientos estatales el proyecto de ley tiene un valor, aunque requiere de mejoramientos para darle certeza al procedimiento.

Insistió en dejar en claro que la pregunta que debe hacerse es ¿qué pasa con aquel sostenedor al que le cambian el proyecto educativo?, materia que entronca con la libertad de enseñanza de abrir y sostener un colegio.

La Senadora señora Provoste afirmó que el sistema educacional tiene un componente muy significativo en el tipo de sociedad que queremos construir y, por lo tanto, no se le puede decir a los ciudadanos que es necesario determinar el origen del establecimiento para constatar si existe una actitud más abierta, en cuanto a no ser educado con patrones culturales, que han sido la base de situaciones que no son las deseadas en la sociedad.

Subrayó que la pregunta de origen es ¿cuál es el valor que queremos que predomine en esta materia?; el valor de abrir o mantener establecimientos educacionales, esto es, el negocio, o si se trata del valor de como se construye una sociedad más integrada que entienda que alumnos y alumnas pueden convivir si es que así la comunidad educativa lo decide.

Opinó que esta iniciativa llega tarde, porque somos testigos de las dificultades que autónomamente se producen en un establecimiento monogenérico de nuestro país, el Instituto Nacional.

Y, agregó, llega tarde porque muchas veces se ralentiza una discusión que debiera desarrollarse en forma más ágil respecto a la demanda de los tiempos, como sucede con el paso hacia la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento.

Este proyecto de ley, indicó, busca darles certezas a las propias comunidades y dijo no comprender el temor a la participación de los organismos que forman parte de esas comunidades educativas, porque el valor que debe predominar es el de la participación de una comunidad educativa cohesionada, que siente un vínculo con su proyecto educativo. El otro valor sería la educación como un negocio. Comentó que estaba por el primer valor, es decir, el valor de la participación, el valor de la comunidad, el que cada uno de sus integrantes se sienta partícipe de un proyecto educativo.

La Senadora señora Provoste concluyó diciendo que la iniciativa no hace distinción respecto del origen de un estudiante ni de dónde fue formado, para que la sociedad comprenda que tiene que guiarse por valores de mayor inclusión y que el proceso formativo no puede ser el espacio para mantener estereotipos que no son deseados por la sociedad.

La Senadora señora Allende aludió a la Revista Science que en un artículo consigna con absoluta claridad que no está demostrado que un colegio monogenérico infunda mejores valores y procesos de aprendizaje más adecuados, sino que, todo lo contrario, ya que la convivencia mixta ayuda a la apertura, a la tolerancia, a valores diversos, que es lo que se desea para nuestra juventud.

Puntualizó la importancia de que no exista ninguna distinción respecto de cualquier tipo de colegio, como lo argumenta la Senadora señora Von Baer, puesto que la finalidad es establecer un valor superior de una educación realmente integrativa y tolerante.

En lo que respecta a un posible atentado a la libertad de educación, comentó que la iniciativa consagra una consulta, lo que evidencia que es la comunidad educativa la que va a pronunciarse.

La Senadora señora Aravena manifestó que es importante determinar cómo se va a realizar la consulta en los establecimientos educacionales.

La Senadora señora Von Baer señaló que la Constitución Política establece la libertad de enseñanza en dos vertientes, la que reconoce la posibilidad de elegir el colegio y la libertad de abrir y mantener proyectos educativos. En cuanto a la primera línea, expresó que cuando los padres y apoderados y los niños eligen un establecimiento están ejerciendo su libertad de enseñanza, al igual que cuando deciden abandonar un colegio. Por lo tanto, el decir que sólo se ejerce la libertad de elección cuando se participa en un proceso dentro de la escuela eso es no reconocer que hay un proceso de libertad anterior y también posterior.

Sobre los establecimientos particulares subvencionados y privados opinó que surge una duda de constitucionalidad, porque se está en presencia de la segunda vertiente reconocida por la Carta Fundamental.

En lo que atañe a los instrumentos internacionales en materia educativa mixta, la Senadora señora Von Baer aludió a la Convención sobre la lucha contra las discriminaciones en la esfera de la enseñanza del año 1960, que en su artículo 2 se refiere a una serie de situaciones que no serán consideradas como constitutivas de discriminación en el sentido del artículo 1, entre las cuales está la creación o el mantenimiento de sistemas o establecimientos de enseñanza separados para alumnos del sexo masculino y para del sexo femenino.

Agregó que fallos de Tribunales Constitucionales de otros países y convenciones internacionales sostienen que el mantener colegios monogenéricos, no va en contra de la lucha para eliminar la discriminación. En consecuencia, puntualizó que en el caso del proyecto en estudio se puede estar a favor o en contra, pero se requiere una clarificación del proceso, teniendo en consideración la opinión internacional sobre el tema.

La Senadora señora Muñoz en referencia a los colegios particulares, que significan un desembolso de pago completo por parte de los padres y apoderados y los colegios particulares subvencionados donde se produce un aporte de recursos públicos indicó que es evidente la diferencia para los efectos de la iniciativa en análisis.

La Senadora señora Provoste quiso destacar la importancia del proceso educativo, tal como lo evidencia este proyecto de ley, porque en la actualidad el Gobierno ha manifestado su apoyo al mismo, en circunstancias que hace un tiempo atrás tenía una opinión distinta. Más aún -hizo hincapié- se ha solicitado la presencia de constitucionalistas para aclarar que no se afecta la posibilidad de abrir y mantener colegios, pero cuando se estaban afectando derechos esenciales para los estudiantes -Aula Segura- se desestimó la presencia de expertos constitucionalistas.

SESIÓN CELEBRADA EL 6 DE MAYO DE 2019

PROFESOR DE DERECHO CONSTITUCIONAL DE LA FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD DE CHILE, SEÑOR VÍCTOR MANUEL AVILÉS

El profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, señor Víctor Manuel Avilés, expuso sus observaciones sobre el aspecto constitucional de las normas contenidas en el proyecto de ley en estudio.

Al comienzo de su presentación, detalló que, en específico, ésta dice relación con las consideraciones jurídicas que derivarían de establecer que la comunidad educativa debe velar por la participación de mujeres y hombres en igualdad de derechos y por la provisión de una educación no sexista.

La primera parte de dicha propuesta, explicó -esto es, aquella según la cual la comunidad educativa debe velar por la participación de mujeres y hombres en igualdad de derechos-, contiene una norma que pretende regular la forma en que, en los hechos, el hombre y la mujer participan en la comunidad educativa y en el proceso educativo. Por lo anterior, sostuvo que tal disposición no merece reparos desde el punto de vista jurídico-constitucional, pues la propia Carta Fundamental establece el deber de los órganos del Estado consistente en respetar y promover los derechos fundamentales, desde donde emana un mandato imperativo consistente en impedir cualquier discriminación arbitraria por razones de género.

Vicios de inconstitucionalidad

Con todo, aseveró que aquella disposición que contempla que la comunidad educativa debe proveer una educación no sexista adolece de vicios de inconstitucionalidad.

Al efecto, explicó que, según un criterio tradicional de clasificación entre distintos tipos de normas jurídicas, se distingue entre aquellas que mandan -entre las que se encontraría la disposición en estudio-, las que prohíben y las que permiten. Sin embargo, manifestó que aquellas normas que contienen un mandato imponen al mismo tiempo una prohibición, al impedir una actuación que afecte el cumplimiento del propósito que persiguen.

En consecuencia, comentó que, en rigor, el proyecto incorpora, además de un deber, una prohibición que impide la provisión de una educación sexista y, como tal, afecta cierto ámbito de libertad.

A partir de ello, manifestó que resulta pertinente evaluar si dicha prohibición cumple con los estándares constitucionales aplicables a la libertad de enseñanza.

Con dicho propósito, en primer término, analizó la noción de sexismo que el proyecto de ley intenta suprimir.

Al efecto, arguyó, se trata de un neologismo cuyo contenido está en desarrollo en el marco de un proceso evolutivo que dotará de sentido a tal concepto. Entendiendo que, en cualquier caso, se concibe al sexismo como una discriminación por razones de sexo, la disposición en estudio iría más allá de velar por la participación de mujeres y hombres en igualdad de derechos, toda vez que ello se encuentra contenido en la primera parte de la referida propuesta legislativa.

Por lo anterior, opinó que la noción de sexismo que contiene el proyecto apunta a los planes educativos que surgen de las diferencias entre hombres y mujeres que se asumen como naturales o culturales y que luego terminan constituyendo prácticas discriminatorias.

Así, aseveró que el proyecto pretende suprimir, en el ámbito educacional, la enseñanza a partir de las diferencias de orden cultural entre hombres y mujeres, lo que exige analizar tal prohibición en relación a las normas constitucionales aplicables en la materia.

Tales normas constitucionales, explicó, se encuentran contenidas en el artículo 1°, que establece que las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos; en el artículo 5°, que incorpora el deber de los órganos del Estado consistente en respetar y promover los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana garantizados por la Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes; y, principalmente, el numeral 11 del artículo 19, que establece la libertad de enseñanza, que incluye el derecho de abrir, organizar y mantener establecimientos educacionales, cuyas limitaciones sólo pueden ser impuestas por la moral, las buenas costumbres, el orden público y la seguridad nacional.

Dicha garantía constitucional, según señaló, opera respecto del proyecto educativo incluyendo el conjunto de convicciones de diverso orden respecto al funcionamiento de las comunidades educativas, considerando que, por esencia, los proyectos educativos no son neutros, al incluir consideraciones de diverso orden que los padres consideran valiosos al momento de elegir un establecimiento educacional.

En razón de ello, precisó que las normas constitucionales cautelan de modo particularmente estricto el ejercicio de la libertad de enseñanza, con el propósito de proteger el interés individual, de las familias y de la diversidad de proyectos educativos. Al efecto, añadió que tales disposiciones reconocen la posibilidad de conflictos entre dicha libertad y otros bienes jurídicos, pero sólo permite una limitación a la libertad de enseñanza que se justifique en razones que derivan de la moral, las buenas costumbres, el orden público y la seguridad nacional, es decir, se trata de valores o bienes de la mayor importancia.

En consecuencia, afirmó que la provisión de una educación que considere patrones biológicos y culturales resulta compatible con la condena a discriminaciones arbitrarias por razones de género.

Asimismo, agregó que las normas internacionales en materia de discriminación no establecen que incurren en dicha conducta aquellas regulaciones que se basen en los valores o convicciones culturales de los padres. Por ello, afirmó que la educación sexista -esto es, aquella que distingue según diferencias culturales-, puede constituir el centro de la convicción de los padres o de una determinada comunidad académica, de modo que el proyecto de ley afectaría el derecho de los padres a elegir dicho tipo de enseñanza.

En conclusión, reiteró que no existen cuestionamientos constitucionales a aquella parte del proyecto que la comunidad educativa debe velar por la participación de mujeres y hombres en igualdad de derechos. Con todo, aseveró que sí existe un vicio de inconstitucionalidad al establecer que la comunidad educativa debe velar por la provisión de una educación no sexista, al alterar el contenido de un proyecto educativo y la libertad de enseñanza fuera de los casos en que la Constitución lo autoriza, en el numeral 11 de su artículo 19, junto al derecho de los padres a elegir aquel proyecto que estimen acorde a sus convicciones.

CONSULTAS

La Senadora señora Muñoz consultó acerca de la distinción conceptual existente entre la educación sin diferencias entre hombres y mujeres y la discriminación arbitraria que asigna roles desiguales por razones de género.

Agregó que, en general, corresponde analizar la relevancia de los proyectos educativos y la necesidad de evitar cualquier discriminación entre hombres y mujeres, sobre todo considerando, agregó, que los establecimientos monogénicos reproducen una cultura sexista que asigna roles según el género de las personas.

La Senadora señora Von Baer preguntó acerca de la eventual compatibilidad entre la provisión de proyectos educativos en que se consideren diferencias culturales entre hombres y mujeres y la prohibición de discriminar arbitrariamente.

La Senadora señora Provoste expresó que la Recomendación General N°36, de 2017, sobre el derecho de las niñas y las mujeres a la educación, del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, contiene una preocupación relativa a que en los centros de educación monogénicos se produzca la estratificación de estudiantes y campos de conocimiento en función de estereotipos de género, aún con mayor fuerza que en los establecimientos mixtos. Por lo anterior, expuso que dicho instrumento internacional formula un llamado a los Estados para velar para que en los centros de enseñanza no mixtos se ofrezca toda la gama de materias, en particular de los campos de la formación técnica y profesional,

de modo que las niñas tengan la oportunidad de cursar materias dominadas por los varones, y viceversa, y ampliar así sus opciones profesionales.

En razón de ello, afirmó que el proyecto de ley apunta en la misma dirección que dicho documento, con el propósito de evitar discriminaciones por razones de sexo y permitir que las comunidades educativas, en el marco de procesos participativos, puedan optar por repensar su proyecto educativo de modo colectivo.

En ese contexto, consultó acerca de la eventual afectación que se podría producir a las familias en aquellos establecimientos monogenéricos que optaren por permitir el ingreso de hombres y mujeres.

La Senadora señora Aravena opinó que, a partir de las observaciones recabadas, es posible concluir que la existencia de establecimientos monogenéricos no constituye una práctica discriminatoria o vulneratoria de normas constitucionales. Siendo así, consultó por la aplicación de la propuesta legislativa, particularmente respecto del plazo de dos años que su disposición transitoria considera para que las comunidades educativas de los establecimientos educacionales de carácter monogenérico realicen un proceso informado, participativo y vinculante para decidir si mantienen su condición o se transforman en establecimientos educacionales mixtos.

El profesor de Derecho Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, señor Víctor Manuel Avilés, coincidió en que la educación mixta o monogenérica no constituye, por sí misma, una discriminación, de modo que, en principio, los procedimientos de consulta al interior de las comunidades escolares no resultan inconstitucionales.

Tratándose de las distinciones existentes entre las nociones de desigualdad y discriminación, afirmó que, más allá de las diferencias de diverso orden, el punto central consiste en respetar la igual dignidad de todas las personas. Con todo, aseveró que el proyecto contempla una intervención en los proyectos educativos, al no considerar que la provisión de planes de educación que distinga entre hombres y mujeres no constituye necesariamente una práctica discriminatoria.

En consecuencia, afirmó que de la prohibición de la discriminación no se sigue necesariamente la provisión de una educación no sexista, de modo que ello podría generar una intromisión indebida en los proyectos educativos, afectando, en consecuencia, la libertad de enseñanza y el derecho de los padres a elegir un establecimiento educacional.

Finalmente, reiteró que sus observaciones dicen relación con los aspectos constitucionales de las disposiciones vigentes, en relación a las normas contenidas en el proyecto, las que permiten sostener, según afirmó, que la Carta fundamental establece la prevalencia de la libertad de enseñanza, al sólo poder ser susceptible de limitaciones impuestas por la moral, las buenas costumbres, el orden público y la seguridad nacional.

SESIÓN CELEBRADA EL 20 DE MAYO DE 2019

PROFESOR DE DERECHO CONSTITUCIONAL DE LA FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD DIEGO PORTALES, SEÑOR RODOLFO FIGUEROA GARCÍA-HUIDOBRO

El profesor de Derecho constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Diego Portales, señor Rodolfo Figueroa, expuso ante la Comisión acerca de las implicancias de la iniciativa en relación a la jurisprudencia constitucional sobre el derecho a la igualdad, el derecho a la educación y la libertad de enseñanza.

Dicha presentación, según explicó, analiza la propuesta legal en estudio con los criterios jurisprudenciales emanados de sentencias dictadas por acciones de protección de derechos fundamentales y controles de constitucionalidad del Tribunal Constitucional. Con todo, advirtió que existe una gran variabilidad entre los criterios jurisprudenciales, sobre todo considerando que éstos recaen, respectivamente, sobre establecimientos públicos, subvencionados o particulares e incluso sobre instituciones de educación superior.

Enseguida, se refirió al contenido del proyecto de ley en estudio.

Al efecto, describió que la iniciativa propone el establecimiento de tres medidas.

La primera de ellas, explicó, consiste en que las comunidades educativas velen por la participación de hombres y mujeres en igualdad de derechos. En consecuencia, resulta pertinente evaluar si dicha exigencia cumple con los estándares constitucionales aplicables en su caso.

Sobre este punto, afirmó que la Constitución establece que las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos, que hombres y mujeres son iguales ante la ley y que el Estado debe asegurar el derecho de las personas a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional. Asimismo, contempla imperativamente que el Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común, para lo cual debe contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y a cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible, con pleno respeto a los derechos y garantías que establece la Constitución Política de la República.

En consecuencia, aseveró que la proposición contenida en la iniciativa no merece reproches desde el punto de vista constitucional.

Una segunda medida contenida en el proyecto, explicó, consiste en que las comunidades educativas deban velar por la provisión de una educación no sexista, la que, según señaló, tampoco vulnera disposición constitucional alguna, considerando que se trata de una

directriz que se enmarca dentro del derecho fundamental a la igualdad y, sobre todo, apunta a evitar que la educación incurra en alguna hipótesis de discriminación arbitraria. La consecuencia de ello, puntualizó, consiste en que, si la propuesta fuere inconstitucional a este respecto, la Constitución estaría prohibiendo la provisión de una educación no sexista, lo que es totalmente erróneo.

Enseguida, tratándose de la tercera obligación contenida en la iniciativa, consistente en que los establecimientos mono genéricos realicen un proceso orientado a discernir si se mantiene en dicha condición, señaló que se trata de una propuesta que eventualmente podría despertar algún reproche de constitucionalidad que, con todo, no sería del todo razonable, según explicó a continuación.

Al analizar este punto, expuso que la jurisprudencia constitucional más reciente ha declarado la constitucionalidad de una serie de regulaciones que afectan la organización interna de los establecimientos educacionales de un modo mucho más intenso que la propuesta legislativa, sobre todo considerando que ésta sólo contempla la obligación de debatir una transformación hacia un colegio mixto, pero no impone dicho cambio de modo obligatorio.

Refiriéndose al derecho fundamental a la libertad de enseñanza, explicó que la norma constitucional aplicable –contenida en el numeral 11 del artículo 19– resulta particularmente escueta, al establecer que la libertad de enseñanza incluye el derecho de abrir, organizar y mantener establecimientos educacionales y que no tiene otras limitaciones que las impuestas por la moral, las buenas costumbres, el orden público y la seguridad nacional, junto a la prohibición para la enseñanza reconocida oficialmente consistente en no orientarse a propagar tendencia político partidista alguna.

En consecuencia, afirmó que la libertad de enseñanza puede ser objeto de limitaciones, tal como ha quedado de manifiesto en sentencias que, al conocer recursos de protección, han establecido que si una comunidad escolar quisiera aplicar un reglamento interno que siguiendo determinada opción moral imponga sanciones a sus integrantes, dicha regulación podría resultar inconstitucional, como ha ocurrido en aquellos establecimientos que sancionaban casos de embarazo de sus estudiantes.

Agregó que lo propio ha sido establecido en la sentencia del Tribunal Constitucional que, al efectuar el control preventivo obligatorio de las normas contenidas en el proyecto de ley que regula la admisión de los y las estudiantes, elimina el financiamiento compartido y prohíbe el lucro en establecimientos educacionales que reciben aportes del Estado, correspondiente al Boletín N°9.366-04 -actual ley N°20.845-, se exponen una serie de restricciones intensas a la libertad de enseñanza que cumplen con los estándares constitucionales. Entre los fundamentos de los votos por declarar la constitucionalidad de dicho proyecto, afirmó que se advierten razonamientos que podrían ser aplicados analógicamente al

proyecto de ley en estudio y podrían operar para cualquier tipo de establecimiento educacional.

A modo de ejemplo, expuso que respecto de la prohibición de la selección se sostuvo que apunta a reducir la segregación escolar, mientras que el propósito de la prohibición de perseguir fines de lucro consiste en promover la calidad de la educación, lo que permite configurar límites justificados a la libertad de enseñanza al perseguir fines constitucionalmente admisibles. Tales argumentos, con todo, pueden ser contrastados con otras sentencias, tales como aquella que declara la inconstitucionalidad de excluir a los controladores de personas jurídicas con fines de lucro, lo que da cuenta de la variabilidad de los criterios jurisprudenciales.

Finalmente, agregó que, si el proyecto estableciera la obligación de transformar los establecimientos mono genéricos en mixtos, tampoco se advertirían hipótesis de inconstitucionalidad. Fundamentó dicha aseveración señalando que una propuesta que apunte en esa dirección resulta coherente con las normas constitucionales sobre la igualdad ante la ley y la prohibición de discriminar arbitrariamente, y, reiteró, resultarían aplicables los criterios jurisprudenciales contenidos en la sentencia del Tribunal Constitucional Rol N° 2.781-15, de 19 de mayo de 2015, que declaró constitucional determinadas restricciones justificadas a la libertad de enseñanza.

**PROFESOR DE INTRODUCCIÓN AL DERECHO Y TEORÍA GENERAL
DEL DERECHO DE LA FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD
DE CHILE, SEÑOR FERNANDO ATRIA LEMAITRE**

El profesor de introducción al Derecho y teoría general del Derecho de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, señor Fernando Atria, expuso ante la Comisión Especial respecto del proyecto de ley en estudio, particularmente en lo tocante a las objeciones de constitucionalidad que se han formulado en contra de su articulado, las que, según explicó, pueden diferenciarse en cuestiones de forma y de fondo.

En cuanto a las cuestiones de forma, describió que en la Comisión de Educación y Cultura tuvo lugar un debate acerca de la calificación del proyecto de ley en cuestión, toda vez que algunos Senadores afirmaron que se trata de normas que, conforme a lo dispuesto en el numeral 11 del artículo 19 del texto constitucional, serían de naturaleza orgánica constitucional y debería, en consecuencia, ser tramitado como tal. Asimismo, añadió que se analizaron algunas opiniones conforme a las cuales el proyecto, iniciado en Moción, sería inconstitucional al referirse a materias de iniciativa exclusiva del Presidente de la República.

Acerca de las cuestiones de fondo, describió que se sugirió ante la Comisión de Educación y Cultura que el proyecto era inconstitucional por afectar indebidamente la libertad de enseñanza, y, adicionalmente, sobre la eventual calificación de “discriminación arbitraria” de la distinción por género que realizan los establecimientos monogénicos.

Con todo, por razones que explicó hacia el final de su intervención, sostuvo que tal discusión resulta irrelevante para la calificación del proyecto.

A continuación, se refirió a las objeciones de forma formuladas al proyecto de ley en estudio.

RESPECTO DE LA CALIFICACIÓN DE NORMA ORGÁNICA CONSTITUCIONAL

La primera de ellas consiste en que se trata de un proyecto que reúne el carácter de norma orgánica constitucional, lo que exige considerar el tenor del numeral 11 del artículo 19 del texto constitucional. Dicha disposición establece que una ley orgánica constitucional establecerá los requisitos mínimos que deberán exigirse en cada uno de los niveles de la enseñanza básica y media y señalará las normas objetivas, de general aplicación, que permitan al Estado velar por su cumplimiento, y establecerá los requisitos para el reconocimiento oficial de los establecimientos educacionales de todo nivel.

Atendido el tenor de dicha disposición, y considerando que no ha habido alegación de que el proyecto contendría disposiciones de ley orgánica al regular los requisitos mínimos que deberán exigirse en cada uno de los niveles de la enseñanza básica y media y señalar las normas objetivas de general aplicación que permitan al Estado velar por su cumplimiento, aseveró que la cuestión radica en determinar si la iniciativa crea un nuevo requisito para el reconocimiento oficial de los establecimientos educacionales a los que se refiere.

Para responder a dicha interrogante, explicó, es necesario distinguir los tipos de reglas que fijan el régimen de los establecimientos educacionales.

TRES CATEGORÍAS DE REGLAS

Al efecto, expuso que los requisitos para el reconocimiento oficial de los establecimientos educacionales se encuentran contenidos en el artículo 46 de la ley N°20.370, General de Educación, cuyo texto no resulta modificado por la iniciativa en estudio. Para llegar a dicha conclusión, sostuvo que pertinente distinguir tres categorías de reglas en lo que se refiere a los establecimientos educacionales.

La primera categoría de ellas está compuesta por disposiciones jurídicas que establecen las condiciones bajo las cuales “el Ministerio de Educación reconocerá oficialmente a los establecimientos educacionales que impartan enseñanza en los niveles de educación parvularia, básica y media”. En consecuencia, arguyó, se trata de las normas que establecen las condiciones legalmente exigidas para que un proyecto que no ha sido aún reconocido oficialmente por el Estado pase a serlo.

La segunda categoría la conforman aquellas disposiciones que imponen a los establecimientos educacionales una serie

de obligaciones cuya infracción eventualmente puede ser sancionada con la pérdida del reconocimiento oficial, conforme al artículo 5 de la misma ley.

La tercera categoría, por su parte, la componen las disposiciones jurídicas que imponen obligaciones a los establecimientos educacionales cuya infracción genera sanciones que no incluyen la pérdida del reconocimiento oficial.

Respecto las tres categorías, detalló que se trata de una distinción que no sólo deriva de una interpretación de la normativa vigente, sino del tenor de la propia ley que hace referencia a las dos primeras categorías y contiene disposiciones que, por descarte, deben corresponder a la tercera. En efecto, el artículo 50 de la ley N°20.370 dispone que en caso de pérdida de alguno de los requisitos para ser reconocido oficialmente, de incumplimiento de lo dispuesto en los artículos 32 y 34 y en las normas señaladas en el artículo 16, o en el caso de obtención de resultados educativos reiteradamente deficientes respecto de los estándares nacionales, de conformidad a lo que la ley establezca para tales efectos, y oído previamente el sostenedor o representante legal, el establecimiento educacional podrá ser sancionado de conformidad a lo establecido en el inciso séptimo de este artículo.

En consecuencia, afirmó que, conforme a la ley vigente, la pérdida de alguno de los requisitos para acceder al reconocimiento oficial es sólo uno de los casos en los que los establecimientos educacionales pueden ser sancionados, lo que demuestra que en el sistema educacional chileno hay obligaciones que no deben ser entendidas como parte de los requisitos para acceder al reconocimiento oficial pese a que, en su caso, pueden ser sancionadas con la pérdida de dicho reconocimiento.

A su juicio, aseveró que sólo en la primera de las tres categorías anteriores puede en rigor decirse que son disposiciones que establecen requisitos para acceder al reconocimiento oficial y son, por consiguiente, atendido lo dispuesto en el artículo 19 N°11 del texto constitucional, materia de ley orgánica constitucional.

Añadió que, aunque las reglas de la segunda categoría pueden implicar, cuando son infringida en circunstancias especialmente calificadas, la pérdida del reconocimiento aplicado como sanción, sería un error entender que ellas son parte de los requisitos legales para obtener el reconocimiento. Tal razonamiento, aseveró, sería análogo a afirmar que las reglas del Código Penal, cuya infracción puede implicar la sanción de presidio, son requisitos legales para obtener la libertad, lo que sería una descripción manifiestamente absurda.

Ahora bien, como de la infracción de estas reglas de la segunda categoría es en principio posible, explicó que, en casos especialmente calificados -porque es la sanción más grave y el artículo 50 dispone que la sanción debe corresponder a "la naturaleza, gravedad y reiteración de la infracción"-, y pese a las consideraciones anteriores, sostuvo que hay quienes dirán que todas estas reglas son reglas que en

definitiva fijan requisitos para el reconocimiento oficial. A su juicio, reiteró que tal interpretación es incorrecta.

Por último, afirmó que la tercera categoría no establece requisitos ni para acceder al reconocimiento ni para mantenerlo, de modo que resulta evidente que las disposiciones jurídicas que corresponden a ella no son materia de ley orgánica constitucional.

Luego, explicó, cabe preguntarse a qué categoría corresponde la regla que el proyecto pretende crear.

CATEGORÍA DE LA NORMA PROPUESTA

Sobre el particular, afirmó que el proyecto dispone, en lo relevante, que los establecimientos educacionales de carácter monogenérico realizarán, al interior de su comunidad educativa, un proceso informado, participativo y vinculante, debiendo el respectivo Consejo Escolar decidir si mantienen su condición o se transforman a establecimientos educacionales mixtos, mientras que, tratándose de aquellos establecimientos que no se encuentran legalmente obligados a constituir dicho organismo, deberán encomendar a una entidad de similares características la realización del proceso señalado anteriormente.

Lo anterior implica, explicó, que el proyecto impone a todos los establecimientos educacionales monogenéricos la obligación de realizar, al interior de la comunidad educativa, un proceso informado, participativo y vinculante para decidir si el establecimiento en cuestión continuará siendo monogenérico o se transformará en mixto. Tratándose de establecimientos municipales y particular subvencionados que conforme al artículo 15 de la ley N°20.370, General de Educación, tienen el deber de crear un Consejo Escolar, dicho proceso llevará a una decisión acerca de la mantención del carácter monogenérico del establecimiento, mientras que en el caso de los establecimientos particulares no subvencionados, el proyecto reconoce un margen de decisión al imponerles la obligación de que esa decisión sea tomado por “una entidad de similares características”.

Habida cuenta de la referida distinción, enfatizó que la propuesta legislativa no se enmarca en la primera categoría, porque no modifica el artículo 46 ni crea una condición exigible a los proyectos educacionales que recaban por primera vez el reconocimiento oficial. Para determinar si corresponde a la segunda o a la tercera categoría, agregó que es necesario identificar la sanción que, en caso de ser aprobado el proyecto, correspondería aplicar al establecimiento que no cumple con la obligación contenida en él.

Como tal obligación se cumple por un proceso informado, participativo y vinculante realizado por el Consejo Escolar, expuso que su cumplimiento será parte del desempeño de las funciones que corresponden conforme a la ley al Consejo Escolar, considerando que el artículo 15 de la misma ley dispone que ese Consejo tiene “como objetivo estimular y canalizar la participación de la comunidad educativa en el

proyecto educativo y en las demás áreas que estén dentro de la esfera de sus competencias”. En razón de ello, sostuvo que el incumplimiento de la obligación que el proyecto crea podría constituir una infracción al artículo 15, en tanto consiste en la especificación legislativa del modo en que el Consejo Escolar desempeña adecuadamente su función de canalizar la participación de la comunidad educativa en el proyecto educativo. Así, la sanción ante su incumplimiento emana del artículo 16, que dispone que la infracción a una serie especificada de disposiciones legales -entre las cuales se encuentra el artículo 15 ya referido-, será sancionada con multa de hasta 50 unidades tributarias mensuales, la que podrá duplicarse en caso de reincidencia.

En consecuencia, aseveró que el artículo 16 y la aplicación del artículo 50 comprenden únicamente el procedimiento sancionatorio, pero no las sanciones de su inciso séptimo, de modo que el incumplimiento de la obligación que el proyecto crea no trae aparejada la pérdida del reconocimiento oficial. Por lo anterior, la obligación que el proyecto busca crear pertenece claramente a la tercera de las categorías ya indicadas.

Por dicha razón, afirmó que resulta indudable que esa tercera categoría no puede entenderse que fije condiciones para acceder al reconocimiento oficial, de modo que el contenido del proyecto no crea un nuevo requisito para el reconocimiento oficial de los establecimientos educacionales ni en la interpretación restringida del numeral 11 del artículo 19 constitucional ni en la interpretación laxa que incluye la segunda categoría.

El proyecto no contiene normas de rango orgánico constitucional

En consecuencia, aseveró que el proyecto no contiene normas de rango orgánico constitucional.

Respecto de tratarse de la iniciativa exclusiva del Presidente de la República

Enseguida, se refirió a las observaciones respecto de la iniciativa exclusiva del Presidente de la República.

En este acápite, puntualizó que, según sostuvo en la Comisión de Educación y Cultura el abogado señor Jorge Barrera, el proyecto vulnera dicha iniciativa exclusiva pues al regular “requisitos para percibir aportes públicos” sería un proyecto relativo a la “administración financiera o presupuestaria del Estado”, y se trataría de un proyecto que pretende “determinar las funciones o atribuciones de los servicios públicos”.

Con todo, afirmó que no es necesario detenerse en detalle sobre estos argumentos porque son manifiestamente incorrectos. En efecto, opinó que no puede entenderse que el proyecto establece requisitos para recibir aportes públicos ni que se refiere a la administración financiera o presupuestaria del Estado, en la medida en que pretende crear una obligación aplicable a todos los establecimientos educacionales en tanto establecimientos educacionales. Lo contrario, manifestó, sería dar a las

reglas del texto constitucional una interpretación desmesurada que implicaría que los parlamentarios carecen de iniciativa cuando se trate de cualquier regla que, directa o indirectamente, imponga obligaciones a entidades estatales. Así, aseveró que un recorte tan extraordinariamente significativo a las potestades de los parlamentarios es totalmente injustificado en términos constitucionales y descansa, como la objeción anterior, en una interpretación especialmente laxa del texto constitucional.

A continuación, se refirió a las objeciones de fondo que se han formulado al texto del proyecto de ley en estudio.

EVENTUAL AFECTACIÓN DE LA LIBERTAD DE ENSEÑANZA

Respecto de una eventual afectación de la libertad de enseñanza, describió que se trata de un derecho que establece el numeral 11 del artículo 19, que la define como “la libertad de abrir, organizar y mantener establecimientos educacionales”.

Aunque, según explicó, se trata de un derecho que va mucho más allá de lo que efectivamente la disposición constitucional protege, pues tradicionalmente se ha entendido que incluye no sólo la libertad de “abrir, organizar y mantener” establecimientos educacionales, sino de fijar unilateralmente su proyecto educativo. En efecto, puntualizó que hasta la ley N°20.845, de inclusión, el reconocimiento legal del proyecto educativo alcanzaba un grado tan desmesurado que permitía a los establecimientos apelar a él para rechazar postulaciones de estudiantes que habían libremente elegido ese establecimiento, incluso cuando el establecimiento tenía cupos disponibles para ellos.

Sin embargo, afirmó que tales consecuencias extremas de la libertad de enseñanza han sido legalmente corregidas. Con todo, indicó que esa misma tradición desmesurada respecto de la comprensión de la libertad de enseñanza ha heredado la idea de que la protección que el texto constitucional concede a la libertad de abrir, organizar y mantener establecimientos educacionales alcanza, y tiene igual protección, que la de fijar unilateralmente su proyecto educativo.

Es esta dimensión de la libertad de enseñanza la que, añadió, se invoca para acusar la inconstitucionalidad del proyecto, ya que asume que los proyectos educativos no pueden ser regulados por el legislador y que la ley no tiene competencia para establecer las condiciones de dichos proyectos. En el caso particular, aseveró que la obligación que se pretende imponer es una obligación que, desde el punto de vista del contenido, es claramente limitada, pues respeta la autonomía de los establecimientos para determinar si mantener o no su carácter monogenérico, aunque dispone que ellos deben ser el resultado de un proceso informado, participativo y vinculante. Asimismo, el proceso al que el proyecto llama a los establecimientos es uno que ha de involucrar a los miembros de la comunidad escolar, quienes han manifestado su adhesión, precisamente en la medida en que tienen esa calidad, con el proyecto educativo del establecimiento. Por lo anterior, el proyecto pretende que la cuestión del carácter del establecimiento sea consecuencia de un proceso de

discusión y decisión que involucre a todos los actores de la comunidad educativa, de modo que el proyecto respectivo sea desarrollado por todos, como en una genuina comunidad, y no impuesto desde arriba.

Agregó que la prudencia u oportunidad de crear tal obligación puede ser materia de discusión, pues habrá quien opine que es preferible mantener una comprensión jerárquica, ordenada por la propiedad, de las comunidades educativas, en la que el sostenedor decide y el resto simplemente acata, mientras otros dirán que la comunidad educativa debe dar progresivamente participación a sus miembros en tanto ciudadanos, y que ella debe hacer propio el proyecto educativo desarrollándolo ente todos sus integrantes.

Lo que, a su juicio, resulta absurdo es sostener que el legislador no tiene competencia para especificar, del modo en que lo hace el proyecto de ley, qué carácter han de tener las comunidades educativas, pues si a esta interpretación desmesurada de la libertad de enseñanza se suma la objeción anterior, conforme a la cual el legislador carece de iniciativa respecto de la creación de cualquier obligación que pueda afectar a entidades públicas o incluso a entidades privadas subvencionadas por el estado, el resultado es la reducción del Congreso Nacional a una figura donde sólo se pueden discutir irrelevancias o las cuestiones que el Presidente de la república proponga.

DISTINCIÓN POR GÉNERO

A continuación, analizó la distinción por género y sus efectos respecto de la prohibición de discriminar arbitrariamente.

Sobre el particular, expuso que se ha discutido si la distinción por género, tratándose de establecimientos monogenéricos, es una discriminación arbitraria. Según su opinión, se trata de una discusión irrelevante, pues el legislador tiene evidentemente un espacio para decidir si distinciones tradicionales y habituales son, incluso sin calificar como constitucionalmente “arbitrarias” en el sentido del numeral 2 del artículo 19, socialmente nocivas al menos en el sentido de que deben ser combatidas, desincentivadas o al menos tematizadas.

En el caso del proyecto en discusión, detalló que se opta por la versión más débil, pues no prohíbe los establecimientos monogenéricos y no los desincentiva, sino solamente busca que las comunidades escolares puedan tematizarlas, lo que implica que si esos proyectos han de continuar ello sea consecuencia de una decisión participativa en tal sentido y no del solo peso de una tradición que se mantiene incuestionada.

En consecuencia, manifestó que la iniciativa no necesita, como parte de su justificación, afirmar que la existencia misma de estos proyectos monogenéricos es discriminatoria, pues al no prohibirlos acepta que no se trata de una discriminación arbitraria. Entonces, afirmó que el proyecto supone que existen diversas razones por las cuales esos proyectos se mantienen en su carácter de monogenérico. En algunos casos,

ese carácter responderá a características del proyecto educativo, las que podrán ratificarse después del proceso participativo que conforme al proyecto las comunidades educativas deberán realizar, mientras que, en otros, se han mantenido por la sola inercia de la tradición y las comunidades educativas, al discutir al respecto, podrán adoptar las medidas para actualizarlo.

Por lo anterior, puntualizó que el proyecto de ley supone un juicio únicamente sobre la conveniencia de que la cuestión sea discutida. Se trata, agregó, de dar cuenta de la necesidad de esa discusión con independencia de su resultado, a raíz de nuestra actual especial sensibilidad respecto del contenido discriminatorio de formas tradicionales de conducta, desde la distribución de las tareas productivas y reproductivas a los comentarios que los hombres se sienten legitimados para hacer en la calle al ver pasar una mujer.

En este contexto de prácticas tradicionales que se develan como discriminatorias ahora, pero que hasta hace poco eran vista como “naturales”, enfatizó que el proyecto puede presentarse como lo que el legislador le debe a las mujeres, considerando que, si en muchos ámbitos hemos descubierto que prácticas tradicionales son discriminatorias, no puede excluirse de entrada que la distinción entre hombres y mujeres tratándose de establecimientos monogenéricos sea una de ellas. Sostuvo que, si esta posibilidad existe, entonces, la solución del proyecto parece la mínima aceptable, pues algo menos sería no tomar en serio la demanda de igualdad de derechos entre hombres y mujeres, sobre todo considerando que permite la mantención del carácter monogenérico de esos establecimientos si es consecuencia de un proceso participativo al respecto. Es decir, el proyecto implica una exigencia, para quienes quieran continuar con proyectos educativos monogenéricos, de someterlas a un proceso en el que su posible contenido discriminatorio sea discutido y seriamente considerado.

Finalizó su presentación señalando que, en consecuencia, el proyecto no necesita descansar en la afirmación de que la existencia de escuelas monogenéricas es per se discriminatoria, sino más bien que la mantención irreflexiva de distinciones de género hace demasiado probable la perpetuación de discriminaciones que deben evitarse.

Y, concluyó, si el legislador no puede hacer siquiera esto, surge la pregunta acerca de qué sentido tiene que exista.

CONSULTAS

La Senadora señora Provoste expresó que la iniciativa cumple con los estándares constitucionales que regulan la libertad de enseñanza y no vulnera la iniciativa legislativa exclusiva que reside en el Ejecutivo. Asimismo, manifestó que el proyecto atiende la necesidad de reconocer al proceso educativo no sólo como el traspaso de conocimientos, sino como un conjunto de prácticas que apuntan a garantizar una sana convivencia entre hombres y mujeres a partir de la decisión de las propias comunidades educativas.

La Senadora señora Allende requirió profundizar en los aspectos constitucionales de una disposición que eventualmente estableciera el carácter mixto de los establecimientos educacionales. Añadió que los establecimientos monogenéricos suponen cierta hipótesis de discriminación, toda vez que limitan la coexistencia y la convivencia al interior de los establecimientos y reproducen estereotipos de género que merecen ser objeto de cuestionamiento.

El profesor de Derecho constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Diego Portales, señor Rodolfo Figueroa, explicó que existe una distinción entre evaluar la constitucionalidad de la existencia de establecimientos monogenéricos mediante una acción de protección, y la constitucionalidad en abstracto de un proyecto de ley en que además entra en aplicación la libertad de enseñanza. En ese marco, reiteró que sus observaciones, relativas a la constitucionalidad del proyecto de ley en estudio, implican sostener que la limitación a la libertad organizativa de los establecimientos, que deriva de la libertad de enseñanza, tiene una magnitud menos intensa en comparación a una serie de intervenciones más severas que han sido declaradas como constitucionales por el Tribunal Constitucional.

El profesor de introducción al Derecho y teoría general del Derecho de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, señor Fernando Atria, advirtió que, si el proyecto impusiera directamente la obligación de transformarse de un establecimiento monogenérico a mixto, surgirían dos razonamientos que es preciso distinguir respecto de la constitucionalidad de dicha propuesta.

El primero de ellos, explicó, consiste en determinar cuáles son las distintas interpretaciones constitucionales respecto de una iniciativa legal, y la segunda variable consiste en intentar predecir el contenido de una sentencia que analice la constitucionalidad de un proyecto de ley en razón de las líneas jurisprudenciales más recientes. Añadió que, idealmente, ambos tipos de razonamiento deberían ser relativamente coincidentes. Con todo, aseveró que en el caso de la jurisprudencia constitucional chilena ello no es posible, habida cuenta de la imposibilidad de identificar criterios estables y consistentes, toda vez que, en la práctica, éstos dependen de equilibrios coyunturales respecto de los integrantes del Tribunal Constitucional.

Sin embargo, señaló que, en su opinión, una norma que estableciera la obligación de transformar un establecimiento monogenérico en mixto queda cubierto por las facultades del legislador para decidir el contenido de los proyectos educativos, de modo que cumple con los estándares constitucionales. Lo contrario, enfatizó, supondría sostener una interpretación desmesurada respecto del contenido de la libertad de enseñanza, lo que la haría prácticamente inmune a la regulación legal y reduciría excesivamente el marco de actuación del legislador.

Enseguida, vinculó dicha observación con los argumentos esgrimidos para la segregación racial en los colegios de Estados Unidos, en que se sostenía que, en abstracto, no existiría desigualdad al

establecer colegios diferenciados por sexo si éstos cumplen con los mismos estándares de calidad. Con todo, arguyó que los establecimientos educacionales y los procesos educativos se desenvuelven en el mundo concreto en que el género no radica únicamente en una cuestión de tipo biológico, sino más bien descansa en construcciones sociales o culturales que asignan determinados roles.

Finalmente, atendidos los procesos de deliberación al interior de establecimientos públicos respecto de su transformación de colegios mono genéricos a mixtos, abogó para que el legislador establezca procedimientos aplicables en dicha hipótesis, al existir, por un lado, el interés de la comunidad educativa, consistente en otorgarse una regulación interna, y, por otro, un interés público, sobre todo considerando las demandas respecto de la igualdad de género.

-Puesto en votación en general y en particular el proyecto de ley, fue aprobado por la unanimidad de las integrantes presentes de la Comisión, Senadoras señoras Allende, Muñoz y Provoste, con una enmienda formal en el inciso cuarto que se propone agregar en el artículo 9° de la Ley General de Educación, mediante el artículo único, que consiste en reemplazar la expresión “se transforman a” por “se transforman en”.

TEXTO DEL PROYECTO

En conformidad con los acuerdos adoptados, la Comisión Especial Encargada de conocer iniciativas y tramitar proyectos de ley relacionados con la mujer y la igualdad de género propone aprobar el proyecto de ley en informe en los siguientes términos:

PROYECTO DE LEY:

“Artículo único.- Agréganse los siguientes incisos tercero, cuarto y quinto al artículo 9° del decreto con fuerza de ley N°2, de 2010, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N°20.370, General de Educación, con las normas no derogadas del decreto con fuerza de ley N°1, de 2005:

"La comunidad educativa debe velar por la participación de mujeres y hombres en igualdad de derechos y por la provisión de una educación no sexista.

Los establecimientos educacionales de carácter monogenérico realizarán, al interior de su comunidad educativa, un proceso informado, participativo y vinculante, debiendo el respectivo Consejo Escolar decidir si mantienen su condición o se transforman **en** establecimientos educacionales mixtos.

Tratándose de aquellos establecimientos que no se encuentran legalmente obligados a constituir dicho organismo, deberán encomendar a una entidad de similares características la realización del proceso señalado en el inciso anterior."

Disposición transitoria

Artículo transitorio.- Las comunidades educativas de los establecimientos educacionales de carácter monogenérico deberán realizar, dentro de un plazo de dos años desde la publicación de la presente ley, un proceso informado, participativo y vinculante para decidir si mantienen su condición o se transforman en establecimientos educacionales mixtos, debiendo el respectivo Consejo Escolar o un organismo de similares características según corresponda, decidir si mantienen su carácter o se transforman en establecimientos educacionales mixtos."

Acordado en sesión celebrada el día 15 de abril de 2019, con asistencia de las Senadoras señoras Isabel Allende Bussi, Carmen Gloria Aravena Acuña, Adriana Muñoz D´Albora (Presidenta), Yasna Provoste Campillay y Ena von Baer Jahn; en sesión celebrada el 6 de mayo de 2019, con asistencia de las Senadoras señoras Carmen Gloria Aravena Acuña, Adriana Muñoz D´Albora (Presidenta), Yasna Provoste Campillay y Ena von Baer Jahn y en sesión celebrada el 20 de mayo de 2019, con asistencia de las Senadoras señoras Isabel Allende Bussi, Adriana Muñoz D´Albora (Presidenta) y Yasna Provoste Campillay.

Sala de la Comisión, a 22 de mayo de 2019.

PILAR SILVA GARCÍA DE CORTÁZAR
Secretaria de la Comisión

RESUMEN EJECUTIVO

INFORME DE LA COMISIÓN ESPECIAL ENCARGADA DE CONOCER INICIATIVAS Y TRAMITAR PROYECTOS DE LEY RELACIONADOS CON LA MUJER Y LA IGUALDAD DE GÉNERO, RECAÍDO EN EL PROYECTO DE LEY, EN PRIMER TRÁMITE CONSTITUCIONAL, QUE MODIFICA LA LEY GENERAL DE EDUCACIÓN, CON EL OBJETO DE PROPICIAR LA PARTICIPACIÓN DE MUJERES Y HOMBRES EN IGUALDAD DE DERECHOS EN LAS COMUNIDADES EDUCATIVAS (BOLETÍN N°11.850-04)

- I. **PRINCIPAL OBJETIVO DEL PROYECTO PROPUESTO POR LA COMISIÓN:** Establecer el deber de la comunidad educativa consistente en velar por la participación de mujeres y hombres en igualdad de derechos y proveer una educación no sexista.

Asimismo, consagra como obligación de los establecimientos educacionales monogenéricos la realización de un proceso informado, participativo y vinculante para que el Consejo Escolar decida si mantienen tal condición o se transforman en establecimientos mixtos. En el caso de aquellos establecimientos no obligados a constituir dicho organismo, deberán encomendar a una entidad de similares características la realización del referido proceso.
- II. **ACUERDOS:** Aprobado en general y en particular por la unanimidad de las integrantes presentes, Senadoras señoras Allende, Muñoz y Provoste.
- III. **ESTRUCTURA DEL PROYECTO APROBADO POR LA COMISIÓN:** consta de un artículo único y una disposición transitoria.
- IV. **NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL:** no hay.
- V. **URGENCIA:** no tiene.
- VI. **ORIGEN INICIATIVA:** Senado. Moción del Senador señor Jaime Quintana Leal, de las Senadoras señoras Ximena Órdenes Neira, Yasna Provoste Campillay y Ximena Rincón González y del Senador señor Juan Ignacio Latorre Riveros.
- VII. **TRÁMITE CONSTITUCIONAL:** primero.
- VIII. **INICIO TRAMITACIÓN EN EL SENADO:** 3 de julio de 2018.
- IX. **TRÁMITE REGLAMENTARIO:** primer informe, en general y en particular. Pasa a la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento en lo que atañe a la calificación como norma orgánica constitucional del artículo único.
- X. **LEYES QUE SE MODIFICAN O QUE SE RELACIONAN CON LA MATERIA:** 1) El decreto con fuerza de ley N° 2, de 2009, 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; 2) El numeral 10 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, que establece el derecho a la educación y el deber de la comunidad consistente en contribuir a su desarrollo y perfeccionamiento.

Valparaíso, 22 de mayo de 2019.

PILAR SILVA GARCÍA DE CORTÁZAR
Secretaria Abogada de la Comisión

Mauricio Fuentes Díaz
Abogado ayudante