Boletín N° 10.302-04

Proyecto de ley, iniciado en moción de los Honorables Senadores señores Quintana y Letelier, que permite la transformación de los institutos profesionales y centros de formación técnica, en corporaciones reguladas por el Título XXXIII del Libro I del Código Civil.

1. Antecedentes. Durante los últimos años, se ha puesto en el centro del debate público por la ciudadanía, el acceso a una educación superior gratuita, siendo su expresión palmaria las movilizaciones del año 2011, que incluyeron a buena parte de las instituciones de educación superior, bajo la noción que la educación es un derecho y no un privilegio. En esta perspectiva, el acceso a una educación superior gratuita fue concitando el apoyo mayoritario de nuestra sociedad. En efecto, la encuesta CERC señaló que nueve de cada diez chilenos apoyó las demandas del movimiento estudiantil[1]. De esta forma, este derecho social que fue objeto de discusión en la sociedad, puso en evidencia una contradicción insostenible en el sistema educacional que es el afán de lucro en la educación.

De ahí que, en respuesta a lo anterior, no fue casual el envío del mensaje que reguló la admisión de los estudiantes, eliminó el financiamiento compartido y prohibió el lucro en establecimientos educacionales que reciben aportes del Estado (Boletín Nº 9.366-04), actualmente publicado mediante la ley núm. 20.845 (Diario Oficial 8 de junio de 2015), que entre otras materias esenciales, "estableció la eliminación del lucro del sistema escolar buscando asegurar que los recursos se gasten en más calidad. Por tanto, la eliminación de lucro es una medida (entre otras que deben concretarse) dirigida a aumentar la calidad del sistema escolar". En este sentido –siguiendo al prof. ATRIA- , "la restricción legal (del lucro) reflejaría la comprensión de la educación como un derecho ciudadano cuya satisfacción no queda entregada al resultado contingente del mercado, y por eso que sólo debe ofrecerse con la finalidad principal de atender al bienestar del beneficiario y no del proveedor."[2]. Más recientemente, en el mensaje presidencial del pasado 21 de mayo, la Presidenta de la República, Michelle Bachelet, dio cuenta de la hoja de ruta que tendrá su mandato presidencial. En este sentido, sostuvo que sus propuestas "fueron construidas a partir de una mirada compartida: la urgencia de acabar con las desigualdades y sentar las bases para un nuevo impulso al desarrollo."[3] Es así como, una de las desigualdades profundas que es posible constatar en nuestra sociedad, la encontramos en el contexto del acceso a la educación. Por lo anterior, resulta del todo lógico que una de las principales demandas sociales en el ámbito educacional lo constituya su acceso gratuito. Dichos esfuerzos se han graficado en un conjunto de iniciativas legales que incluyen al mensaje antes citado, la creación de la Subsecretaría de Educación Parvularia, el mensaje que crea la figura de Administrador Provisional y de Cierre, la creación de 15 Centros de Formación Técnica Estatales, y la creación del Sistema de Formación Profesional Docente (Boletín Nº 10.008-04) entre otras materias.

Otro aspecto específico -no exento de controversias-, es la gratuidad en la educación superior, en que se señaló que uno de los compromisos adoptados por el gobierno será "… alcanzar la gratuidad para el 70% de los estudiantes más vulnerables de Chile al fin de mi periodo, a partir de 2016 aseguraremos que el 60% más vulnerable que asista a los Centros de Formación Técnica, a Institutos Profesionales acreditados y sin fines de lucro, o a universidades del Consejo de Rectores, accedan a la gratuidad completa y efectiva, sin beca ni crédito"[4]. Para alcanzar este objetivo, resulta esencial una reforma de carácter estructural,

empero, atendida la envergadura que pretende el ejecutivo, necesariamente debe implementarse de manera gradual. Es en este ámbito que el acceso a la educación gratuita en los Centros de Formación Técnica e Institutos Profesionales, requiere una revisión. En efecto, fue posible advertir la existencia de una multiplicidad de alumnos que, si bien tienen grados de vulnerabilidad, no podrán acceder a ellos por existir indirectamente discriminación a nivel regional. Analizando las instituciones de educación superior, correspondientes a Centros de Formación Técnica o Institutos profesionales acreditados y sin fines de lucro, consta que existirán 7 Regiones que no cuentan con instituciones de carácter técnico que cumplan con los requisitos a los que alude la Cuenta Pública. En consecuencia, quedarán excluidos del acceso al beneficio de la gratuidad el año 2016 y siguientes. Dichas Regiones afectadas son: Arica, Tarapacá, Atacama, Maule, Los Ríos, Aysén, y Magallanes.[5] En ellas, los alumnos que se encuentran estudiando una carrera técnico-profesional, o quieran hacerlo, no tendrán la oportunidad de estudiar gratuitamente, aun cuando se encuentren en condiciones de vulnerabilidad. Se percibe por tanto, una discriminación implícita que, estimamos, no era la finalidad de la propuesta.

A su turno, existen regiones que, no obstante contar con Instituciones de Educación Superior correspondientes a Centros de Formación Técnica e Institutos Profesionales, y que cuentan –además- con acreditación y cumplen con el requisito de no tener fin de lucro, en éstos la matrícula corresponde sólo a un 5% del total de la educación superior, dado que la mayoría ha optado por educarse en otras instituciones acreditadas, empero, con fines de lucro. Por otro lado la situación es discriminatorio cuando percibimos que en Regiones como la Primera (Tarapacá) o la decimoquinta (Arica y Parinacota), existen únicamente instituciones acreditadas con fines de lucro, que por la referida finalidad, quedan automáticamente fuera del sistema de gratuidad. En ellas, el estudiante no ha tenido ninguna posibilidad de elección, dado que la oferta académica no contempla Instituciones que puedan acceder al beneficio, aun cumpliendo los estándares de calidad.

Como consecuencia de lo antes señalado es que, sólo un 35% de los alumnos de las regiones del país que pertenecen al 60% más vulnerable podrá acceder a la gratuidad el 2016, por cuanto el resto estudia en instituciones que, o no se encuentran acreditadas, o tienen fines de lucro, o ambos. Si lo analizamos por Región, podemos concluir que en algunas de ellas porcentaje llega incluso a ser inferior al 30%, tal es el caso de Coquimbo, Los Lagos, y Aysén, entre otras.[6]

La citada ley núm. 20.845[7], conocida como ley de inclusión, fijó como objetivos fundamentales o ideas matrices, la prohibición del lucro de las instituciones privadas que perciban la Subvención del Estado. Durante su tramitación hubo consenso en que el lucro—si bien se encontraba en la mayor o quizás totalidad de las actividades—en el ámbito de la educación era pernicioso, debido a que existe una tensión dialéctica entre el derecho a la educación del estudiante y el ánimo de lucro de la institución[8], el resultado de esta relación es -en muchos casos-, que la calidad del servicio educativo queda a discreción de quienes controlan dicha institución. Lo anterior, si bien es cuestionable, no es ajeno a gran mayoría de relaciones mercantiles enmarcadas en un sistema capitalista. No obstante ésta lógica, el rechazo a la mercantilización de la educación supone un tratamiento distinto, fundamentalmente en razón a que en un marco de gratuidad es el Estado quien deberá asumir la enorme carga financiera que supondrá la aplicación de ésta, y en razón a los siempre escasos recursos, éstos deben desembolsarse de una forma eficiente.

Como consecuencia de lo anterior, en el ámbito de la educación Parvularia, básica y media, se modificó el artículo 46 letra a) del Decreto con Fuerza de ley N° 2[9], especificando: "Art. 46. El Ministerio de Educación reconocerá oficialmente a los establecimientos educacionales que impartan enseñanza en los niveles de educación Parvularia, básica y media, cuando así lo soliciten y cumplan con los siguientes requisitos: a) Tener un sostenedor… todos los sostenedores que reciban subvenciones o aportes regulares del Estado no podrán perseguir fines de lucro, y deberán destinar de manera íntegra y exclusiva esos aportes y cualesquiera otros ingresos a fines educativos. Asimismo, deberán rendir cuenta pública respecto de su uso y estarán sujetos a la fiscalización y auditoría de la Superintendencia de Educación…"[10]. A su turno, modificó la letra a) del artículo 6 del D.F.L. N° 2[11], estableciendo: "Artículo 6°. Para que los establecimientos de enseñanza puedan impetrar el beneficio de la subvención, deberán cumplir con los siguientes requisitos: a) Que tengan el reconocimiento oficial del Estado por haber cumplido los requisitos establecidos en el artículo 46 del decreto con fuerza de ley Nº2, de 2009, del Ministerio de Educación. Tratándose de sostenedores particulares, éstos deberán estar constituidos como corporaciones o fundaciones de derecho privado sin fines de lucro de acuerdo al Título XXXIII del Libro I del Código Civil, como personas jurídicas de derecho público, como corporación o entidad educacional en los términos de esta ley o como otras personas jurídicas sin fines de lucro establecidas por leyes especiales."

De lo anterior se colige que, para el ámbito de la educación primaria, la ley contempló la posibilidad de una nueva organización jurídica de los sostenedores privados como personas jurídicas sin fines de lucro, normas que en todo caso entrarán en vigencia el 1 de marzo de 2016 (artículo 1° transitorio de la Ley 20.845). Con todo, ella no resulta aplicable por analogía a la educación superior, por cuanto se hacía cargo de la transferibilidad de la calidad de sostenedor de establecimientos educacionales (prohibido expresamente por la legislación vigente), instituto jurídico inexistente en el nivel superior. Así, el inciso primero del artículo 53 del Decreto con Fuerza de Ley N° 2, señala que "Las universidades, los institutos profesionales y los centros de formación técnica estatales sólo podrán crearse por ley. Las universidades que no tengan tal carácter, deberán crearse conforme a los procedimientos establecidos en esta ley, y serán siempre corporaciones de derecho privado, sin fines de lucro para el efecto de tener reconocimiento oficial"[12]. Sin embargo, el inciso segundo del mismo artículo, señala que "Los institutos profesionales y centros de formación técnica de carácter privado podrán ser creados por cualquier persona natural o jurídica en conformidad a esta ley, debiendo organizarse siempre como personas jurídicas de derecho privado para el efecto de tener reconocimiento oficial. Estas entidades no podrán tener otro objeto que la creación, organización y mantención de un instituto profesional o un centro de formación técnica, según el caso; todo ello sin perjuicio de la realización de otras actividades que contribuyan a la consecución de su objeto."

En doctrina, "son personas jurídicas de derecho privado las siguientes: a) Las que persiguen el lucro de los asociados, esto es, las sociedades industriales. La sociedad o compañía es un contrato en que dos o más personas estipulan poner algo en común con la mira de repartir entre sí los beneficios que de ello provengan (c. Civil, artículo 2053, inciso primero) … b) las personas jurídicas que no tienen por objeto el lucro. Estas se dividen en corporaciones o fundaciones"[13], siendo las primeras excluidas de las regulaciones del título XXXIII, quedando reglados –según su naturaleza-, por otras disociones del Código y especialmente por el Código de Comercio. Como se verá, el legislador no ha establecido una prohibición expresa para que los institutos profesionales o los centros de formación técnica puedan

tener fines de lucro. El lucro en ellos es perfectamente legal, sin existir una sanción para el caso que éste se obtenga. Aún más, se puede dar la paradoja que instituciones altamente reconocidas a nivel educacional y que se caracterizan por contar con infraestructura y equipamiento de primer nivel, docentes de calidad, con fines de lucro, no pueda optar al beneficio de la gratuidad para sus estudiantes vulnerables, por tratarse de una sociedad y no estar constituida como una corporación o fundación sin fines de lucro.[14]

Por lo anterior, si bien se tiene plena conciencia de que, constituye un requisito esencial para la transferencia de fondos estatales hacia estos Centros de Formación Técnica e Institutos Profesionales, que conste en el cumplimiento de los requisitos de calidad y otros exigidos por el Ministerio de Educación tales como reconocimiento oficial, autonomía, acreditación y ausencia del lucro en los mismos, debemos propender a adoptar aquellas adecuaciones legales que permitan a todas aquellas organizaciones que, habiéndose constituido de conformidad a la ley, puedan transitar desde una estructura societaria que persigue fines de lucro, hacia una corporación sin fines de lucro, que les permita dar cumplimiento a los criterios mínimos de gratuidad. De esta forma, un mayor número de estudiantes vulnerables de la educación técnico superior, puedan acceder al beneficio.

2. Ideas matrices.- El presente proyecto tiene por finalidad otorgar la facultad a los Institutos Profesionales y Centros de Formación Técnica, de modificar sus estatutos o pacto social[15], a objeto que puedan constituirse como Corporaciones de Derecho Privado sin fines de lucro, conforme a las reglas del Código Civil, a fin que aquellas instituciones que cumplan con los requisitos establecidos, puedan quedar comprendidas en el marco de la futura institucionalidad de educación superior.

En razón, a lo anteriormente expuesto y en uso de las facultades que la Constitución Política de la República establece, es que los Senadores abajo firmantes venimos a presentar el siguiente:

Proyecto de ley

Artículo Único. "Los Institutos Profesionales y Centros de formación técnica de carácter privado existentes que cuenten con reconocimiento oficial, podrán transformarse en corporaciones de derecho privado sin fines de lucro, regidas por las normas del Título XXXIII del Libro I del Código Civil, mediante la reforma de sus estatutos, siempre que cuenten con autonomía, y cumplan con la acreditación institucional otorgada por la Comisión Nacional de Acreditación, de conformidad a la Ley 20.129.

Para dar cumplimiento a lo anterior, deberán reformar sus estatutos, aprobados por la unanimidad de sus socios o accionistas, según sea el caso, quienes realizaran el acto constitutivo para la creación de la respectiva corporación.

Podrán, asimismo, ser absorbidas mediante un proceso de fusión o bien, transferir sus derechos y obligaciones en la sociedad, a otra persona jurídica que se constituya para estos efectos, o que ya se encuentre constituida, la que en todo caso deberá ser sin fines de lucro.

La modificación del estatuto, o bien los antecedentes que den cuenta de la fusión, absorción o transferencia de los derechos y obligaciones de una organización a otra, de conformidad a las normas precedentes, deberá informarse y registrarse en el Ministerio de Educación,

sujeto en todo caso a las normas y plazos previstos en el Título III, de DFL N° 2, de 2010, de Educación, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley 20.370, con las normas no derogadas del DFL N° 1, DE 2005.

En todos los casos señalados previamente, la nueva persona jurídica que se cree, o la que absorba o adquiera los derechos y obligaciones de la sociedad primitiva, será la continuadora legal y académica para todos los efectos, en especial ante el Ministerio de Educación, la que en todo caso deberá cumplir con todos los requisitos que dispongan las leyes que rigen la materia.”

1 http://www.cooperativa.cl/noticias/pais/politica/encuestas/nueve-de-cada-10-chilenos-apoyan-las-demandas-del-movimiento-estudiantil/2011-09-27/120124.html revisado el 13 de septiembre de 2015

2 Atria, Fernando. *Mercado y Ciudadanía en la Educación*, Flandes Indiano, 2007, pág. 1 y ss.

3 http://21demayo.gob.cl/ (mensaje presidencial, 21 de mayo 2015) revisado el 10 de septiembre de 2015

4 http://21demayo.gob.cl/ (mensaje presidencial, 21 de mayo 2015. Educación, punto 1) revisado el 10 de septiembre de 2015

5 http://accioneducar.cl/wp-content/files_mf/1433252839 21demayoyanunciodegratuidad_discriminacionesregionales.pdf revisado el 11 de septiembre de 2015

6 http://accioneducar.cl/wp-content/files_mf/1433252839 21demayoyanunciodegratuidad_discriminacionesregionales.pdf (consultado 10 de septiembre 2015)

7 Promulgada el 29 de mayo de 2015, Ley de inclusión escolar que regula la admisión de los y las estudiantes, elimina el financiamiento compartido y prohíbe el lucro en establecimientos educacionales que reciban aportes del Estado. Consultado en: http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1078172 revisado el 11 de septiembre de 2015

8 Atria, Fernando. Sesión de Comisión de Educación, Ciencia y tecnología, exposición del 09 de diciembre de 2014

9 Promulgado el 16 de diciembre de 2009, 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. Consultado en http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1014974

10 Modificado por la Ley N° 20.370, D.O. 12.09.2009

11 Promulgado el 20 de agosto de 1998, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del DFL N° 2, de 1996, sobre subvención del Estado a establecimientos educacionales. Consultado en http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=127911

12 DFL N° 2, promulgado el 16 de diciembre de 2009, publicado en el DO con fecha 2 de julio de 2010, 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. Fuente: http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1014974 (consultado, Septiembre 2015)

13 Alessandri, Arturo; Somarriva, Manuel; Vodanocic, Antonio. *Tratado de Derecho Civil. Parte preliminar y general.* Tomo I, Editorial Jurídica de Chile, 1998: p. 531 y ss.

14 Gonzalo Vargas, Rector Inacap. En Diario El Mercurio, edición impresa 25 de mayo del presente. http://impresa.elmercurio.com/Pages/NewsDetail.aspx?dt=2015-05-25&dtB=11-09-2015%200:00:00&PaginaId=2&bodyid=1 (Consultado, Septiembre 2015)

15 Entendemos que la escritura pública que contiene el contrato de sociedad se llama estatuto social, conforme al contenido del artículo 352 del Código de Comercio. Cf. Con detalle, Sandoval, Ricardo. *Derecho Comercial. Sociedades de personas y de capital.* Tomo I volumen 2, Editorial Jurídica de Chile, 7ª edición, 2007: p. 40.