Boletín Nº 7.959-04

Proyecto de reforma constitucional, iniciado en Moción de los Honorables Senadores señores Walker, don Ignacio, Ruiz-Esquide, Sabag, Walker, don Patricio, y Zaldívar, sobre derecho a la educación y libertad de enseñanza.

De las muchas cuestiones importantes de las que puede ocuparse la comunidad política ninguna es tan trascendente como la educación. En efecto, y más que en ningún otro asunto, en la configuración del sistema educacional está en juego, ni más ni menos que la definición de la naturaleza y el futuro la sociedad de que se trata.

La expresada es una verdad comprendida desde hace mucho tiempo. Escribiendo hace 2400 años, y al empezar el libro VIII de su Política, Aristóteles señala "Nadie podrá dudar que el legislador debe dirigir su atención sobre todo a la educación de los jóvenes, pues el descuido de la educación hace daño a la Constitución. El ciudadano debe ser educado para ajustarse a la forma de gobierno bajo la cual vive. Esto por cuanto cada gobierno tiene un carácter peculiar que fue el que el que originalmente lo formó y continúa preservándolo. El carácter democrático crea la democracia y el carácter de la oligarquía crea la oligarquía, y siempre, en todo caso, mientras mejor el carácter, mejor el gobierno".[1]

1.- Las Constituciones y la Educación

Ahora bien, y aceptado que la educación es importante, surgen, sin embargo, algunas dudas: ¿será necesario que la Constitución diga algo al respecto? ¿Será conveniente?

Partamos, entonces, por despejar estas interrogantes iniciales.

Existen, en efecto, quienes piensan que las Constituciones no tienen por qué incursionar en el terreno de la educación. Algunos creen que bastaría con una afirmación genérica sobre el derecho pertinente, debiendo dejarse al legislador un margen amplio para aterrizar dicho reconocimiento. Hay quienes postulan, incluso, que el derecho a la educación debe ser entendido como una declaración política que, sin embargo, no configura *stricto sensus* un auténtico derecho fundamental (esto es, una garantía susceptible de ser reclamada en sede judicial).

[1] "The basic Works of Aristotle", Politics (1337ª), Random House, New York, 1941, p. 1305

Una mirada al derecho constitucional comparado, sin embargo, tiende a mostrar que lo más típico es que las Cartas Fundamentales sí contemplen las definiciones básicas, no sólo del derecho a la educación, sino que, además, del sistema de enseñanza.

La circunstancia anotada se verifica desde los orígenes mismos del constitucionalismo escrito. Así, por ejemplo, la Constitución francesa de 1791 dispone que "se creará un sistema de educación pública que será común a todos los ciudadanos y que será gratuito en todo lo que sea indispensable para todo hombre". La Constitución española de 1812, por su parte, incluyó un título completo, el IX, a la "Instrucción Pública" (seis artículos). La Constitución alemana de 1849 (de la "Iglesia de San Pablo"), a su vez, dedica los cuatro acápites del artículo sexto a este derecho. En términos generales, las constituciones europeas del siglo 20 no hacen sino proyectar y profundizar esta temática.

La tendencia identificada se traslada a nuestra América Latina. Así, y solo por nombrar a algunas de las Cartas Fundamentales de nuestra región, la Constitución mexicana de 1917 regula el derecho a la educación en su artículo 3, la de Brasil de 1988 entre los artículos 205 al 214 y la Colombiana de 1991 en los artículos 67 al 69.

En cuanto a los Estados Unidos de Norteamérica, digamos que el silencio de su Constitución es engañoso. La verdad es que la educación sí merece en dicho país la atención del derecho constitucional. La particularidad, sin embargo, es que ese tratamiento está radicado, no en el plano de la Constitución federal, sino que en el nivel de las distintas Constituciones estaduales (véanse, por ejemplo, el artículo VIII de la Constitución del Estado de Virginia o el artículo XI de la Constitución del Estado de Nueva York).

Visto lo anterior sobre el constitucionalismo europeo y americano, no puede sorprendernos que nuestras Constituciones, y desde muy temprano, hayan incluido, también, y junto a un reconocimiento a este derecho, algunas definiciones centrales sobre el sistema educativo. Así, por ejemplo, la Constitución de 1833 disponía textualmente:

> *Artículo 153: La educación pública es una atención preferente del Gobierno. El Congreso formará un plan general de educación nacional; y el Ministro del Despacho respectivo le dará cuenta anualmente del estado de ella en toda la República.*

> *Artículo 154: Habrá una Superintendencia de Educación Pública, a cuyo cargo estará la inspección de la enseñanza nacional, y su dirección bajo la autoridad del gobierno.*

Ahora bien, y sin perjuicio de lo que se ha expresado, todavía parece necesario hacernos cargo de la duda de quién se pregunte, más allá de la práctica más o menos habitual del constitucionalismo: ¿cuál es la utilidad real o práctica de incluir en la Carta Fundamental una mayor o mejor desarrollo de este derecho?

Partamos por despejar lo obvio. No caemos, en ningún momento, en la ingenuidad de pensar que el simple hecho de introducir en la Constitución la palabra "calidad" va a mejorar milagrosamente el nivel de la educación que reciben nuestros jóvenes más pobres.

Quisiera dejar establecido, sin embargo, que existen al menos tres tipos de consideraciones que vuelven práctico y útil que la Constitución Política pueda conceder un reconocimiento más robusto a derecho a la educación.

En primer término, le permitiría al legislador avanzar con mayor seguridad jurídica en el camino de continuar perfilando la institucionalidad educativa. De aprobarse la reforma que proponemos, se hará más fácil establecer el tipo de regulación que el sistema educativo necesita y la sociedad viene demandando.

La reforma, en segundo lugar, servirá para que los distintos aplicadores de la ley –jueces, administradores, etc.- dispongan de elementos orientadores que permitan darle máxima eficacia y predictibilidad a la ejecución de las normas subconstitucionales.

En el caso del ciudadano, y en tercer lugar, el robustecimiento de este derecho permitirá que exista una mayor consciencia sobre el carácter de bien público de esta garantía. La idea, en todo caso, no es fomentar una judicialización exagerada, sino que, más bien, poner atajo a las arbitrariedades más groseras.

Como puede apreciarse, ninguna de las razones expuestas supone o exige que la Carta Fundamental entre en algún tipo de frenesí populista, comprometiendo prestaciones desmesuradas o asegurando algún tipo de paraíso en la tierra. Se trata, simplemente, de reconocer al Estado una esfera de competencias suficiente que le permita cumplir con una de sus responsabilidades principales.

2.- Un poco de historia:

A principios de Junio de 2006 la Presidenta de la República Michelle Bachelet presentó ante la H. Cámara de Diputados un proyecto de Reforma Constitucional dirigido a reforzar y ampliar el reconocimiento al Derecho a la Educación (Mensaje 137-354, Boletin 4222-07, de 6 de Junio de 2006).

Se recordará, que el Mensaje recién citado surgió al calor de las movilizaciones masivas de lo que entonces se denominó el Movimiento de los Pingüinos. Ahora bien, durante ese invierno de 2006 pareció cuajar un gran acuerdo político en el sentido de reforzar el reconocimiento constitucional del derecho a la educación. No sería así. En septiembre de ese mismo año, la Comisión de Constitución puso a fin a su trabajo votando en general la reforma con siete votos a favor (de los diputados de la Concertación). Los cinco diputados de la Alianza se abstuvieron. Se entenderá, por supuesto, que tratándose de un proyecto que requiere para su aprobación en la Sala de la Cámara de los dos tercios de los diputados en ejercicio (80 votos), el resultado en la Comisión especializada puso fin, en los hechos, a la tramitación del proyecto.

Han pasado cinco años desde que esa reforma se archivó. Fue, sin duda, una oportunidad perdida. Convencidos de que es el momento de corregir esa omisión, y sin perjuicio de incorporar un par de conceptos nuevos, el proyecto que tenemos el honor de patrocinar, vía esta Moción, hace suyas y reproduce varias de la ideas centrales del Mensaje de la Presidenta Bachelet. Confiamos en que, ahora sí, estas ideas puedan incorporarse en nuestra Carta Fundamental.

3.- El núcleo del problema

En el caso que nos ocupa, la clave es articular con prudencia el derecho a la educación y la libertad de enseñanza.

La educación es un bien básico sin el cual no es posible el desarrollo integral de las personas. Esta necesidad, exigencia de la dignidad humana, genera un derecho de carácter universal, inalienable, irrenunciable e imprescriptible. La libertad de enseñanza, por su parte, es una garantía importante que, amparando la libertad de padres y educadores, propende a la existencia de sistemas sociales plurales.

Tratándose de situaciones particulares o casos concretos, el Derecho a la Educación y Libertad de Enseñanza pueden colisionar. En términos generales, sin embargo, ambos derechos son conciliables. No sólo eso, se complementan. Creo, en efecto, que si queremos realmente que todas las chilenos y chilenos puedan educarse, ello no se

logrará reservando dicha tarea a un monopolio estatal, sino que, más bien, se alcanzará en la misma medida en que se reconozca y facilite el despliegue de las energías, talentos y perspectivas de la pluralidad de individuos y asociaciones que, integrando la comunidad nacional, quieren enseñar y educar. Permítasenos citar, en este punto, a un autor notable que defiende, precisamente, la combinación armónica de derecho a la educación y libertad de enseñanza: "Oponer la educación para la persona y la educación para la comunidad no es solo vano y superficial; la educación para la comunidad implica en sí misma y requiere ante todo de la educación para la persona, y, a la inversa, esta es prácticamente imposible sin aquella, porque un hombre solo se forma en el seno de una comunidad en la que comienzan a despertar la inteligencia cívica y las virtudes sociales" (Jacques Maritain)

Uno de los problemas de la Constitución de 1980 es que, en el tema que analizamos, ella ha priorizado la libertad de enseñanza y ha preterido el derecho a la educación.

El propósito principal de esta reforma, entonces, es restablecer el equilibrio entre ambos derecho, en la línea de la tradición republicana chilena y de las exigencias de la sociedad.

Dejemos en claro, en todo caso, que no pensamos que deba ser la propia Constitución Política la que dibuje en todos sus contornos la arquitectura del sistema educacional chileno. La Carta Fundamental fija un marco, adoptando ciertas definiciones básicas. Siempre debe quedar un espacio muy importante para que la política democrática, a través del Parlamento y el Gobierno, escoja entre diversas alternativas y proceda dinámicamente a hacer los ajustes que las circunstancias del cambio social vayan demandando.

4.- Ideas centrales de este proyecto

El proyecto que proponemos contiene las siguientes propuestas específicas.

En primer término, se especifica el deber del Estado de asegurar la existencia de un sistema de educación superior.

En segundo lugar, se proponen algunas definiciones sobre el quehacer universitario, garantizándose explícitamente la libertad de cátedra y el derecho de las asociaciones libres de los estudiantes a participar en la vida de esta comunidad.

Luego, se asume el deber estatal de financiar a las Universidades estatales. Obviamente, no se indican los términos ni alcances de este aporte. En cuanto a los estudiantes, se encarga a la ley establecer fórmulas de subvención o beca que permitan apoyar a quienes no pueden pagar por sí mismos sus estudios.

En seguida, el proyecto impone al Estado el deber de velar por la calidad de la educación. Nótese que no se garantiza que la educación vaya a ser siempre de calidad. Lo que se hace, estrictamente, es atribuir una responsabilidad al Estado.

En materia normativa, se deja en claro que el legislador común puede regular el ejercicio de la libertad de enseñanza. De esta manera, se elimina la referencia a la ley orgánica, cuestión que rigidiza innecesariamente la regulación y expresa la desconfianza de algunos en las mayorías parlamentarias simples.

Finalmente, se incorpora el derecho a la educación a la lista de garantías susceptibles de ser alegadas vía Recurso de protección. Es importante aclarar que esa Acción tutelar no habilita a los ciudadanos para que exijan de un tribunal un conjunto indeterminado a priori de prestaciones sobre la base de nociones abstractas (cuestión que daría lugar a una judicialización peligrosa), sino que autoriza a la persona que ha sido afectada directamente por un acto ilegal o arbitrario para acudir a una Corte para que ésta disponga que se cumpla la normativa vigente. Ni más ni menos.

De esta manera, y principalmente por las razones expuestas, es que venimos en proponer el siguiente proyecto de Reforma Constitucional:

Artículo Único:

1.- Intercálese el siguiente nuevo inciso sexto en el artículo 19 N° 10:

“Es deber del Estado garantizar la existencia de un sistema de educación superior que provea formación universitaria, profesional y técnica.

2.- Intercálese el siguiente nuevo inciso séptimo en el artículo 19 N° 10:

“Las Universidades reconocidas por el Estado otorgan grados y títulos en conformidad a la ley. Son autónomas, en todo caso, para definir sus metodologías de aprendizaje y los contenidos de los planes de estudio. El personal académico universitario es libre para desarrollar las materias conforme a sus ideas, dentro de los márgenes del proyecto educativo y programas de la institución que le alberga y respetando siempre

el derecho a los alumnos a conocer distintas doctrinas y teorías. Las Universidades deben reconocer el derecho de los estudiantes a formar asociaciones que, expresando sus opiniones e intereses, participen activamente en la vida de dichas comunidades.”.

3.- Intercálese el siguiente nuevo inciso octavo en el artículo 19 N° 10:

“La ley establecerá financiamiento directo para las instituciones estatales de educación superior. Corresponde al Estado, además, arbitrar un sistema de ayudas económicas para las personas que, accediendo a instituciones de estudios superiores, estatales o privadas, no puedan pagar por sí mismas los costos respectivos.

4.- Intercálese en el actual inciso sexto del artículo 19 N° 10, que -en virtud del proyecto- pasa a ser el noveno; y entre las palabas “niveles;” y “estimular”, la frase “velar por la calidad de ésta,”

5.- Agréguese al final del primer inciso del artículo 19 N° 11 después del punto que pasa a ser una coma la frase: “respetando las normas legales que la regulen.”.

6.- Sustitúyase el inciso final del artículo 19 N° 11 por el siguiente:

“La ley 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. La ley, del mismo modo, establecerá los requisitos para el reconocimiento oficial de los establecimientos educacionales de todo nivel, así como los mecanismos básicos para asegurar la calidad de la educación.”.

7.- Intercálese en el artículo 20 la expresión “10°,” entre “9° inciso final,” y “11°”.