

El Derecho a una Educación de Calidad*

Pablo Ruiz-Tagle V. y Sofía Correa S.**

Este comentario, junto a los documentos que analiza, está disponible en www.anuariodch.uchile.cl

I. Introducción

A comienzos del 2006, los estudiantes secundarios de Chile se tomaron sus liceos y se movilizaron por las calles para exigir una educación de calidad y denunciar las falencias del sistema educacional que impera actualmente en el país. Sus demandas y acciones de protesta recibieron el respaldo de profesores y padres¹, ampliándose así el movimiento a toda la comunidad escolar. Los estudiantes universitarios los apoyaron. Los medios de comunicación también simpatizaron con ellos y les dieron amplia cobertura. Así, mostraron imágenes de establecimientos subvencionados por el Estado que carecían de la mínima infraestructura necesaria para acoger a los estudiantes, haciendo evidente la desigualdad entre colegios particulares pagados y colegios públicos gratuitos. Los secundarios exigieron la derogación de la LOCE (Ley Orgánica Constitucional de Enseñanza) que estructura todo el sistema educacional chileno, desde el nivel parvulario al universitario. Sus demandas concitaron un gran apoyo ciudadano y se instaló en la conciencia nacional la noción del derecho a recibir una educación de calidad. Por su parte, el gobierno propuso una reforma constitucional para asegurar este derecho y formó una comisión amplia que estudiara el problema.

En la discusión que se generó durante el año 2006, se planteó una tensión entre el derecho a la educación y la libertad de enseñanza. Sostenemos al respecto que se trata de dos principios que se complementan entre sí, fortaleciéndose uno al otro. Así lo ha demostrado, por lo demás, la historia de la educación chilena, que desde inicios de la República ha combinado exitosamente la enseñanza pública con la privada. Por eso mismo, bajo el principio de la libertad de enseñanza no es posible amparar el lucro indebido que deja de lado el objetivo esencial de la educación, esto es, el pleno desarrollo de la persona. De hecho, el lucro indebido se ha materializado en la experiencia chilena de las últimas décadas en establecimientos que no cumplen con las mínimas exigencias de calidad, como se ha podido constatar a través de los medios de comunicación, poniendo de este modo en tela de juicio al conjunto de la educación privada. De allí que para garantizar el desarrollo de la educación particular sea necesario normar sus condiciones de

* Este artículo tiene como base el trabajo titulado “Reformas al sistema educacional chileno” (141 páginas), de los mismos autores, el cual fue publicado en septiembre de 2006 en www.derecho.uchile.cl y en www.uchile.cl

** Académicos de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile. En la búsqueda y análisis de la información, hemos contado con la valiosa contribución de nuestros ayudantes de derecho constitucional y de historia institucional de Chile. Agradecemos especialmente a Patricio Espinoza, Verónica García de Cortázar y Miguel González. También a los ayudantes alumnos Esteban Barra, Gabriel Boric, Daniel Dodds, Cecilia Domínguez, Sebastián Flores, Renato Garín, Nathaly Mancilla, Felipe Meléndez, Javiera Morales, Cristóbal Osorio, Marco Rosas, Héctor Valladares, Rocío Vergara, Thomas Vogt y Claudia Castillo.

¹ Cuando hablamos genéricamente de padres, de profesores y de hijos, entendemos obviamente que se trata tanto de padres como de madres, profesores y profesoras, hijos e hijas. El término “padre” incluye también a los apoderados y apoderadas de los estudiantes cuando se trata de una persona distinta a sus progenitores.

funcionamiento, de modo de asegurar la seriedad de la empresa educativa y la calidad de la enseñanza allí impartida. Normar mayores exigencias al sistema en su conjunto, que apunten a garantizar una educación de calidad a los estudiantes chilenos, será la mejor garantía para asegurar la libertad de enseñanza.

En esta perspectiva, entendemos por libertad de enseñanza aquella que ejercen los docentes al definir sus métodos pedagógicos y los padres al elegir el establecimiento educacional para sus hijos, así como también la que ejercen los propios establecimientos al asumir un proyecto educativo específico. Por eso, si bien éstos podrán seleccionar a sus estudiantes, es indispensable asegurar que no podrá discriminarse arbitrariamente y que los criterios de selección deberán siempre ser públicos y susceptibles de control judicial.

Por otra parte, el derecho a una educación de calidad ha de tener contenidos precisos. En efecto, el concepto de calidad en las prestaciones de un servicio se ha asentado en la doctrina jurídica, entendiéndose que el Estado tiene potestades para exigir a los particulares que éstas respondan a determinados estándares. Hay criterios para definir dichos estándares, tales como la igualdad de acceso a los servicios, su continuidad y eficacia, la transparencia de su gestión, la no discriminación en el trato de los usuarios, y las compensaciones frente a fallas en las prestaciones, entre otros². De modo que para asegurar el derecho a una educación de calidad se pueden institucionalizar exigencias específicas que permitan concretar y hacer valer este derecho por parte de todos los componentes de la comunidad escolar. Así, por ejemplo, se podrá exigir a los establecimientos educacionales la aplicación del currículum común y obligatorio que rige para la enseñanza básica y media. Por cierto, en caso de surgir un conflicto entre las partes sobre estas exigencias de calidad, se podrá también recurrir a los tribunales, que han de tener la última palabra sobre su carácter constitucional.

II. Reforma constitucional para asegurar el derecho a una educación de calidad³

A mediados del 2006, el gobierno presentó el siguiente proyecto de reforma constitucional:

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

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

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

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

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

b) Agrégase el siguiente inciso final:

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

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

² Véase sobre el concepto de calidad de servicio, por ejemplo, López-Jurado, Francisco y Trillo-Figueroa, Jesús, *La regulación del sector eléctrico*, Editorial Cívitas, Madrid, 1996 y también Carsberg, B., *Incentive regulation*, Centre for the Study of Regulated Industries, London, 1992.

³ Esta sección se basa en el informe presentado por Pablo Ruiz-Tagle ante la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia de la Cámara de Diputados, en la sesión del 4 de julio de 2006.

“Procederá, también, el recurso de protección en el caso del N° 8 y del número 10 del artículo 19, cuando el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación o el derecho a la educación sea afectado por un acto u omisión ilegal imputable a una autoridad o persona determinada”⁴.

A nuestro juicio, el proyecto de reforma constitucional es coherente con la dogmática constitucional chilena, responde a nuestra historia y a las necesidades actuales. También asegura las obligaciones que emanan de los tratados internacionales, refleja las experiencias del derecho comparado y de nuestra mejor jurisprudencia constitucional y administrativa. A su vez, es compatible con otras modificaciones que se proponen para su mejora.

1. Compatibilidad de la reforma con la dogmática constitucional chilena

1.1. Utilidad, conveniencia y alcance de la reforma

La reforma es útil y conveniente porque hay consenso en Chile en cuanto a los progresos logrados en cobertura educacional y la necesidad de avanzar ahora en la calidad de la educación. El alcance de la reforma no consiste en crear un nuevo derecho de educación, sino en reforzar su contenido. Tampoco se modifica el derecho de libertad de enseñanza, sino que ayuda a su mejor configuración. En caso alguno se amenaza la libertad de enseñanza religiosa al sostener que la educación debe ser un instrumento de legitimación democrática del Estado que se fundamenta en la soberanía popular⁵. En nuestra Carta Fundamental, el derecho a la educación tiene como propósito el pleno desarrollo de la persona, lo que no se contrapone a los principios democráticos. Esta idea democrática de la educación ya consta en el artículo 13 N° 1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales y en la Declaración de Derechos Humanos. La reforma es necesaria porque ordena y da más coherencia a los derechos de educación y libertad de enseñanza. Es necesaria también, porque sirve para especificar mejor la parte dogmática de los derechos que no había sido considerada en las dieciocho reformas constitucionales anteriores. La reforma permite proteger mejor el contenido esencial del derecho a la educación y la libertad de enseñanza. En definitiva, la libertad de enseñanza y el derecho a educación no son contradictorios, sino que se complementan mutuamente.

1.2. El concepto de calidad de la educación

La reforma constitucional propone que el Estado debe velar por la calidad de la educación modificando el artículo 19 N° 10. Esto supone especificar que el Estado no sólo “observa” la calidad de la educación, sino que debe “cuidar (la) solícitamente”. Este deber ya estaba implícito en la Constitución en el número 10 del artículo 19 al reconocer esas potestades en materias educacionales y en el número 11 del artículo 19 al regular la relación de estas potestades con los derechos de los padres y otros titulares de la libertad de enseñanza. Así, la reforma hace explícito un deber del Estado que ya estaba implícito y, de esta forma, despeja toda incertidumbre. Se cumple el mandato del artículo 7 de la Constitución que faculta al Estado y sus organismos a realizar

⁴ Mensaje de S.E. la Presidenta de la República con el que inicia un proyecto de reforma constitucional que establece como deber del Estado velar por la calidad de la educación, Santiago de Chile, 6 de junio de 2006. Mensaje N° 137-354.

⁵ Véanse los Antecedentes del Mensaje N° 137-354, sección iv: El Derecho a la Educación. Allí se afirma: “El derecho a la educación es un instrumento de legitimación democrática del Estado. En efecto, el ciudadano es aquel individuo que participa en condiciones de igualdad en la formación de la voluntad general. Para que pueda participar de esa manera, resulta imprescindible que disponga de la información suficiente para que su formación de voluntad sea autónoma, es decir, no esté subordinada a una voluntad ajena. Dicha autonomía es posible con base en la información y con la capacidad para interpretarla personalmente. La preparación intelectual adecuada para ordenar la información que se recibe es un elemento indispensable en el proceso de formación de dicha voluntad. Desde esta perspectiva, es una condición *sine qua non* para que los derechos políticos puedan ejercerse real y efectivamente. Si la soberanía es de origen divino, no hay derecho a la educación. Si la soberanía es de origen popular, no puede no haberlo”.

aquello que está expresamente permitido. La reforma constitucional también dispone respecto del artículo 19 N° 11 que la ley “determinará los mecanismos básicos para asegurar la calidad de la educación”. Esta doble referencia a la calidad de la educación incluida en los números 10 y 11 del artículo 19 permite sistematizar mejor este deber del Estado que ahora se ha especificado y explicitado, y también permite definir mejor su relación con la libertad de enseñanza. Este deber del Estado y la acción de los particulares en las materias referidas a la “calidad de la educación” se someten a los principios democráticos de legalidad y de supremacía constitucional consagrados respectivamente en los artículos 6 y 7 de la Carta Fundamental.

1.3. El quórum de la ley que definirá la calidad de la educación

El quórum de la ley que establece la calidad de la educación debe ser simple. No se requiere de un quórum de ley orgánica, ya que éste constituye una excepción de derecho estricto que se estipula específicamente en la Constitución. El concepto del derecho a la educación y los deberes del Estado del antiguo artículo 19 N° 10 contenían de modo implícito un concepto de calidad de la educación. La reforma que dispone que la calidad de la educación en el artículo 19 N° 11 debe regularse por ley, tiene por objeto definir y especificar el ejercicio del deber del Estado con la libertad de enseñanza. Por eso, no afecta las materias a las que se refiere la ley orgánica por mandato constitucional. El inciso final del artículo 19 N° 11, que define la ley orgánica conocida como LOCE, no se refiere a la calidad de la educación. Sin embargo, lo anterior no obsta a la necesidad imperiosa de revisar y proponer reformas a la LOCE.

1.4. El derecho a la educación y el recurso de protección

La reforma constitucional propone modificar el inciso 2 del artículo 20 para que la acción de protección sea procedente en los casos de afectación ilegal del derecho a la educación por un acto u omisión imputable a una autoridad o persona determinada. Es positivo que la reforma no circunscriba la garantía del derecho a la educación sólo a la acción de protección. Sin embargo, discrepamos de la reforma por lo siguiente:

- (a) Porque creemos que la protección del derecho a la educación debe incorporarse en el inciso primero del artículo 20 junto con la garantía de los demás derechos. No encontramos una explicación razonable que justifique asimilar la protección especial al medio ambiente libre de contaminación con el derecho a la educación. En cambio, sí pensamos que este último derecho se vincula con la libertad de enseñanza que se protege en el inciso primero del artículo 20. Además, la jurisprudencia chilena ha reconocido en el derecho al medio ambiente un derecho colectivo; a diferencia del derecho a la educación que es de carácter individual.
- (b) Porque no es conveniente excluir del derecho a la educación los conceptos de privación, perturbación y amenaza.
- (c) Porque tampoco parece congruente excluir la arbitrariedad de las causales por las cuales se debe proteger el derecho a la educación, dado que la jurisprudencia judicial y administrativa ya ha reconocido esta causal en las materias de educación y enseñanza en una robusta serie de precedentes.

1.5. La configuración de la libertad de enseñanza

La reforma constitucional propone modificar el artículo 19 N° 11 y agregar como exigencia que la libertad de enseñanza se ejerza en “conformidad a la ley”. El mensaje de la reforma justifica este agregado asimilando la libertad de enseñanza al derecho de propiedad del artículo 19

N^{os} 23, 24 y 25. Algo semejante ocurre con el derecho a la libre iniciativa económica del artículo 19 N^o 21. Esta exigencia es razonable y necesaria para evitar que se pueda impugnar la regulación legal por la calidad, en nombre de un mal entendido y exorbitante concepto de libertad de enseñanza. Nuestra Constitución ha dispuesto que el objeto de la educación es el pleno desarrollo de la persona, y prohíbe transformarla en un simple negocio que sólo busca fines de lucro. Eso sería descuidar su fin principal, que ha sido definido por la Constitución como el desarrollo de los estudiantes, en cuanto personas. Sugerimos finalmente, eliminar la referencia a la “seguridad nacional” del inciso segundo del artículo 19 N^o 11 y sustituirla por “seguridad pública” para hacer que las restricciones a la libertad de enseñanza sean más compatibles con los ideales del constitucionalismo democrático.

2. Compatibilidad de la reforma con la historia del derecho a la educación y las necesidades actuales de Chile

La reforma constitucional que se ha propuesto reordena y especifica la intervención del Estado en materia educacional de una manera razonable, porque se dispone como deber de la autoridad el velar por su calidad, porque remite al Parlamento democrático su regulación por ley y porque entrega a los titulares del derecho a la educación una protección judicial directa y efectiva. Todas estas medidas constituyen un reflejo de las formas más razonables de intervención estatal en materia educacional que han existido en la historia de la República de Chile.

3. Compatibilidad con las obligaciones que emanan de los tratados internacionales

Las normas internacionales que ha suscrito Chile en materias referidas a la educación son principalmente el artículo 26 de la Declaración de Derechos Humanos y el artículo 13 N^o 1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, publicados en el Diario Oficial el 27 de mayo de 1989. También se ha mencionado en relación con esta materia la Convención relativa a la lucha contra la discriminación en la esfera de la enseñanza, publicada el 30 de noviembre de 1971. Finalmente, también resultan aplicables los artículos 28 y 29 de la Convención sobre los Derechos del Niño. Estas convenciones permiten concebir de modo más integrado el derecho a la educación y la libertad de enseñanza, que es precisamente el objetivo de esta reforma constitucional.

4. La regulación constitucional de la educación en el derecho comparado

En el derecho comparado prácticamente todas las constituciones regulan el derecho a la educación y contienen referencias a su control y calidad, junto con el derecho a la libertad de enseñanza. A este respecto pueden consultarse los artículos 33 y 34 de la Constitución Italiana de 1947, el artículo 7 de la Ley Fundamental de la República Federal Alemana de 1949, el artículo 34 de la Constitución Francesa de 1958 y los artículos 20 y 27 de la Constitución Española de 1978, entre otros. En EE.UU. cada Estado interviene de modo diferenciado en materias educacionales. Sin embargo, a nivel federal existen leyes antidiscriminación y una serie muy importante de precedentes judiciales, entre los cuales destaca la resolución constitucional más famosa de su historia, esto es, *Brown v. Board of Education*, que declaró contraria a la enmienda XIV la segregación racial en los colegios. Dichos precedentes han influido en la reestructuración de todo el sistema educacional público y privado, y han permitido establecer cuotas, asignar buses de acercamiento desde barrios pobres a colegios de barrios más ricos, debatir si la educación es un interés fundamental y si debe proporcionarse también a los inmigrantes ilegales, adaptar las exenciones y subsidios estatales para evitar la discriminación, etcétera. Así, la experiencia comparada reconoce la vinculación del derecho a la educación con la libertad de enseñanza y le entrega un mandato

al legislador y a la jurisprudencia constitucional en estas materias, que es semejante al propuesto por la reforma que analizamos.

5. La jurisprudencia constitucional y administrativa del derecho a la educación en Chile

5.1. Tribunal Constitucional

El Tribunal Constitucional se ha pronunciado en tres oportunidades sobre materias educacionales relacionadas con esta reforma. En el rol 352 dictado el 15 de julio de 2002 y en los roles 410 y 413, ambos de fecha 16 de abril de 2004. En estas decisiones el Tribunal Constitucional ha vinculado el concepto de la libertad de enseñanza con el derecho a la educación. Esto consta, por ejemplo, en el considerando N° 7, del rol 410 antes mencionado. Esta reforma constitucional viene precisamente a clarificar la íntima vinculación que existe entre ambos derechos. También otorga un papel al legislador democrático en la fijación de los criterios de calidad de la educación y concede protección judicial constitucional al derecho a la educación, de un modo semejante al que ya se reconoce al derecho a la libertad de enseñanza.

5.2. Tribunales ordinarios (jurisprudencia constitucional)

A través de la “convertibilidad” constitucional, esto es al convertir un derecho en otro, las acciones de protección ya han garantizado el derecho a la educación, a pesar de no estar listado en el artículo 20, del modo siguiente: (a) convirtiendo el contrato escolar o la matrícula en un derecho (incorporal) que es parte del patrimonio del alumno y que se protege como propiedad según el artículo 19 N° 24; (b) convirtiendo el derecho a la educación y su reconocimiento en la LOCE en un derecho que por sí mismo (sin referencia a matrícula o convenio) se transforma en propiedad de acuerdo al artículo 19 N° 24; (c) invocando otra garantía que se combina con la educación en el artículo 19, tal como ha sucedido con el derecho a la integridad física o psíquica del N° 1, la prohibición de discriminación arbitraria del N° 2, el igual acceso a la justicia del N° 3, el derecho a la salud del N° 9 y, por supuesto, con la libertad de enseñanza del N° 11. Mediante la reforma constitucional que se propone se transparenta la argumentación que garantiza el derecho a la educación por “convertibilidad” y se consolida la jurisprudencia reseñada. Esto supone reforzar la comprensión y facilitar el ejercicio ciudadano de estos derechos.

5.3. Contraloría

La jurisprudencia de la Contraloría General de la República (CGR) se ha pronunciado en temas relacionados con la calidad de la educación en diversos dictámenes que se refieren a la procedencia del beneficio de asignación profesional para lo cual revisa materias curriculares. La CGR para calificar el estatus jurídico en cuestión realiza una revisión exhaustiva de los planes y programas de las instituciones de educación superior en la carrera de que se trate. En el mismo sentido actúa la Contraloría, para determinar si una carrera entrega el título de técnico de nivel medio y superior. La CGR también ha resuelto sobre la arbitrariedad de acciones o resoluciones de establecimientos educacionales públicos o privados con financiamiento público.

6. Modificaciones que se proponen para su mejora

Las modificaciones que proponemos a la reforma son las siguientes: (a) modificar la referencia a la seguridad nacional del inciso segundo del artículo 19 N° 11 y sustituirla por seguridad pública y (b) incluir el derecho a la educación, al igual que la libertad de enseñanza, en el inciso primero del artículo 20. Esto implicaría la posibilidad de alegar ilegalidad y arbitrariedad, y en consecuencia recurrir ante los tribunales contra personas indeterminadas. Las dos modificaciones

sugeridas son totalmente compatibles con la reforma constitucional que se ha propuesto y sólo implican un perfeccionamiento y adaptación de éstas al estado actual y a las necesidades del derecho chileno. A esta reforma constitucional debe seguir una reforma y ordenación orgánica de los entes estatales que intervienen en materia de educación y enseñanza, que son muchos, están muy dispersos y son ineficaces. Entre ellos destacan el MINEDUC⁶ con todas sus divisiones (incluyendo el Ministro, el Subsecretario y los SEREMIS⁷), los Gobiernos y COREDES⁸ regionales, los Departamentos Provinciales, las Municipalidades (actuando en forma directa, a través de corporaciones o asociadas), el Consejo Superior de Educación, MIDEPLAN⁹ y el Ministerio de Hacienda, entre muchas otras reparticiones públicas que tienen atribuciones desconcentradas que es necesario ordenar en forma racional y coordinada para tener una educación de calidad y un ambiente de verdadera libertad de enseñanza.

III. Propuestas para una nueva institucionalidad

Para lograr una educación de calidad en un ambiente de verdadera libertad de enseñanza, es indispensable asegurar la primacía de los objetivos educacionales por sobre los fines de lucro, institucionalizar un sistema de supervisión y de fiscalización eficaz, y redefinir la dependencia de los establecimientos públicos.

La estructura del sistema educacional que surge de la LOCE es bien conocida. Una pequeña fracción de los establecimientos educacionales son particulares pagados mientras que la mayoría recibe subvención fiscal. De éstos, alrededor de la mitad son establecimientos privados, que están en manos de un "sostenedor", y que perciben también aportes de los padres, lo que se ha llamado financiamiento compartido. Los establecimientos públicos, que en su mayoría no reciben recursos adicionales más allá de la subvención fiscal, están administrados por las Municipalidades. Aquellas con mayores recursos (53 de un total de 341) han creado corporaciones educacionales, lo que les permite un manejo más flexible de los recursos, y concentrar atribuciones en el alcalde en detrimento del concejo municipal.

Si bien esta estructura del sistema educacional ha posibilitado una enorme expansión de la matrícula, no ha podido asegurar la calidad de la educación, pues el Estado carece de instrumentos legales efectivos para ello. De hecho, no existe un sistema coherente de distribución de competencias entre aquellos organismos públicos encargados de fiscalizar las diversas instancias del sistema educacional, por lo que se duplican y neutralizan las acciones de: el Ministerio de Educación; el Ministerio de Hacienda; MIDEPLAN; los SEREMIS de Educación (quienes dependiendo directamente del Presidente de la República están bajo la tutela de los Intendentes y, a su vez, actúan junto a los Departamentos Provinciales de Educación que están bajo su dependencia); el Subsecretario de Educación; los Municipios; las Corporaciones Municipales de Educación (cuando las hay); el Consejo Superior de Educación; la Contraloría General de la República; y, por último, los Tribunales de Justicia.

Para abordar este problema proponemos un sistema de fiscalización para la educación pública y privada, que diferencie, en su ejecución y control, entre los ámbitos financiero y pedagógico.

Con el fin de velar por el adecuado manejo financiero de los establecimientos de enseñanza, sugerimos crear una Superintendencia de Educación, como un organismo técnico con estructura

⁶ Ministerio de Educación.

⁷ Secretario Regional Ministerial.

⁸ Consejos Regionales de Desarrollo.

⁹ Ministerio de Planificación.

y atribuciones semejantes a las otras superintendencias existentes en la organización del Estado chileno. Todos los establecimientos educacionales, sean públicos o privados, subvencionados o no, deberán ser fiscalizados¹⁰. El sostenedor deberá someter a escrutinio público el manejo financiero de su empresa, en este caso el establecimiento educacional. La modalidad de rendir cuenta deberá ser semejante a la FECU (Ficha Estadística Codificada Uniforme)¹¹, y se entregará trimestralmente a la Superintendencia de Educación para su aprobación y publicidad. Adicionalmente, el sostenedor estará obligado a publicar sus balances e informar a la Superintendencia de Educación sobre todas aquellas materias análogas a las que deben informar todas las sociedades fiscalizadas por la Superintendencia de Valores y Seguros. De este modo, el sistema educacional que opera en el mercado se homologará con la forma de operar de cualquier sociedad anónima abierta, siendo fiscalizado por la Superintendencia de Educación con todas las atribuciones legales necesarias para hacer valer su responsabilidad en caso de incumplimiento.

Aunque las universidades privadas no tengan fines de lucro, los subsidios y exenciones tributarias de que gozan obligan a una fiscalización que no se ha llevado a cabo. La revisión pública del manejo financiero de las universidades privadas en forma completa debe quedar establecida en la LOCE. Anualmente cada universidad privada deberá dar cuenta de la administración de todos sus fondos a la Superintendencia de Educación a través de la FECU, deberá informar de los hechos esenciales y publicar sus balances auditados, tal como lo hacen las sociedades anónimas abiertas¹².

La calidad de la educación deberá ser fiscalizada por el Consejo Superior de Educación. Éste deberá elaborar estándares de calidad para la educación en todos sus niveles, los cuales deberán ser de público conocimiento. Periódicamente deberá certificar la calidad de la educación chilena en cada uno de sus niveles, a través de un sistema de evaluación, del cual deberá responder públicamente, evitando toda posibilidad de captura o monopolio del o de los fiscalizadores si llegase a licitar esta tarea. Informes anuales emitidos por este Consejo deberán contener, entre otras materias, información sobre la calidad de los profesores que están titulando las universidades chilenas, y sobre el mercado laboral para cada una de las especialidades de pedagogía. También deberá certificar la calidad de la educación impartida por cada establecimiento que reciba aportes públicos, velar por el cumplimiento del proyecto educativo, evaluar periódicamente la capacidad profesional de los profesores de aula, y sancionar a aquellos que reiteradamente reprueban las evaluaciones. El director de cada establecimiento educacional, cualquiera sea su carácter, deberá rendir cuenta anual a todos los apoderados sobre la calidad de la educación impartida en el establecimiento a su cargo, para lo cual informará sobre las evaluaciones que el Consejo Superior de Educación haya hecho del establecimiento y de sus profesores. El Consejo deberá tener las facultades para intervenir, incluso cerrar, los establecimientos de educación, sean públicos o privados, que no cumplan con los estándares de calidad.

También el Consejo Superior de Educación deberá garantizar la calidad de la educación superior, acreditando periódicamente carreras y programas, para lo cual deberá elaborar estándares de calidad para títulos y grados, que deberán ser de público conocimiento. Por eso, la Comisión Nacional de Acreditación deberá ser un organismo técnico dependiente del Consejo, y no un órgano autónomo. El Consejo Superior de Educación deberá tener facultades para cerrar, fusionar

¹⁰ Toda la educación privada goza de exenciones tributarias. Recientemente el Servicio de Impuestos Internos estimó en más de 150 millones de dólares la exención de IVA a los establecimientos de educación.

¹¹ En la actualidad, la FECU es utilizada de manera habitual por la empresa privada para transparentar su gestión entregando información financiera a la Superintendencia de Valores y Seguros.

¹² La Ley 20.044 (2005) deberá ser reformada.

y traspasar carreras, programas, sedes, e incluso universidades, si éstas transgreden los compromisos adquiridos al momento de ser reconocidas por el Estado o si no logran ser acreditadas en dos ocasiones seguidas. También deberá autorizar cambios en su propiedad y administración. Estas normas no vulneran la autonomía universitaria, sino que la perfeccionan al resguardar la libertad de cátedra y la calidad del sistema universitario. En cambio, actualmente la LOCE limita la autonomía universitaria al proscribir la participación estudiantil en el gobierno de las universidades e institutos técnicos de nivel superior.

Actualmente, el Consejo Superior de Educación no tiene las atribuciones necesarias para velar por la calidad de la educación. Su capacidad de acción es limitada por su escasa dotación de funcionarios y su composición fuertemente corporativa, todo lo cual deberá reformarse. Para que su composición sea representativa de la ciudadanía, los miembros del Consejo deberán ser nombrados por el Senado a proposición del Ejecutivo, y deberán durar en sus cargos un período de ocho años. Se sugiere un Consejo de siete miembros presidido por el Ministro de Educación, que cuente con un equipo de profesionales altamente calificado y suficientemente amplio para poder ejercer su función fiscalizadora. Su estructura deberá ser como la de todos los órganos públicos con representación descentralizada regional. Para poder asumir tan amplias responsabilidades con independencia y eficacia, deberá ser financiado adecuadamente por el Estado mediante una partida autónoma en la ley de presupuesto.

El Ministerio de Educación, adicionalmente a sus otras atribuciones, deberá supervisar la calidad de la infraestructura de los establecimientos públicos y privados, estableciendo estándares mínimos a los cuales éstos deberán ajustarse para poder recibir la subvención fiscal.

La institucionalidad educacional también presenta problemas graves en lo relativo a la administración de los establecimientos públicos; incluso ha habido alcaldes que han declarado que las Municipalidades a su cargo no tienen capacidad financiera ni de gestión para ello. Proponemos que se inicie un proceso de traspaso de los establecimientos educacionales desde las Municipalidades a los gobiernos regionales, comenzando con aquellas que tengan mayores deficiencias. En el intertanto, utilizando las competencias que existen, se deberán crear instancias regionales para coordinar los esfuerzos municipales hacia metas de mejoramiento de la calidad de la educación, pudiendo diseñar proyectos educativos y de perfeccionamiento docente. El director de establecimientos fiscales deberá ser nombrado por concurso, a través de la Alta Dirección Pública.

En cuanto a la administración de los establecimientos privados que reciben subvención estatal, la LOCE establece escasos requisitos para los sostenedores de colegios. Será necesario establecer condiciones más exigentes, tales como poseer título profesional o grado académico cuando se trate de personas naturales, e impedir que un sostenedor que, sancionado, haya perdido el reconocimiento como tal, pueda abrir otro establecimiento educacional. Para poder recibir la subvención estatal, los sostenedores, agrupados o individualmente, deberán presentar ante el Ministerio de Educación un proyecto educativo, que contenga los principios del currículum nacional, cuya implementación deberá evaluarse periódicamente por el Consejo Superior de Educación. La primacía del proyecto educativo por sobre los fines de lucro del sostenedor deberá quedar claramente establecida en la LOCE, puesto que la Constitución ha dispuesto que el objeto de la educación es el pleno desarrollo de la persona, lo que prohíbe transformarla en un negocio que sólo busca fines de lucro.

La libertad de enseñanza conlleva responsabilidades específicas que permiten conjugar este principio con el derecho que tienen los estudiantes a recibir una educación de calidad. La reforma de la LOCE deberá generar una nueva institucionalidad para poder garantizar junto con la libertad de enseñanza el derecho a una educación de calidad.