



El derecho a la educación: evolución, nudos críticos y perspectivas de futuro

Alfonso Henríquez R.²²⁹

DOI: 10.53110/IAUC4195

A. Introducción: En este trabajo aspiramos a ofrecer una visión general sobre las principales transformaciones que ha experimentado el derecho educacional chileno durante las últimas décadas. A este respecto, nos centraremos en tres hitos relevantes. En primer lugar, analizaremos los cambios que se instauraron durante la dictadura, colocando el énfasis, en aquellas transformaciones estructurales que van a marcar la discusión posterior. Posteriormente, haremos una mención a los elementos de continuidad que van a caracterizar a los primeros gobiernos de la Concertación. A continuación, reflexionaremos acerca del alcance de las modificaciones que se introdujeron durante los dos mandatos de la Presidenta Michelle Bachelet. Conocer esta evolución es clave para el debate constitucional que se está iniciando, puesto que nos ayudará a determinar cuáles son los orígenes del actual sistema que tenemos en nuestro país, sus puntos más problemáticos, y las razones que justifican las críticas que se le han formulado. Para finalizar, procederemos a entregar algunas propuestas que permitan fortalecer del rol que debe tener el Estado en esta materia, en tanto principal garante del derecho a la educación.

²²⁹ Abogado, Doctor en Derecho, Profesor Departamento de Historia y Filosofía del Derecho, Universidad de Concepción, alfohenriquez@udec.cl.

B.

La educación y el mercado: orígenes y continuidad

Para el constituyente de 1980, la provisión del derecho a la educación se inserta dentro de un contexto más amplio, fundado en la idea de Estado subsidiario. De acuerdo con este modelo, los derechos se entienden como límites a los poderes públicos, de manera que a la administración no le cabe más que asumir un rol pasivo y no intervenir en la esfera de libertad de la que sea titular cada persona. Esta forma de entender el Estado, va a generar varias consecuencias en relación con los derechos sociales, y en particular con el derecho a la educación.

En efecto, a partir de 1973, las autoridades entregaron a los privados un rol más protagónico en materia educacional, y redujeron el papel que debía jugar la administración como prestadora del servicio educativo. Para ello, crearon un nuevo sistema de financiamiento, consistente en un mecanismo de subvención a la demanda (subvención). En la práctica, esto significaba que el Estado se comprometía a entregar a los sostenedores, fuesen públicos o privados, un determinado monto mensual por cada alumno que asistiera efectivamente a clases. La idea era incentivar la inversión particular en nuevas escuelas, y fomentar la competencia entre establecimientos escolares. Así, como los fondos no estaban asegurados, los centros debían movilizar sus recursos para atraer a los alumnos a fin de recibir la respectiva subvención. Esto obligó a los sostenedores, incluso a los públicos, a tener que comercializar sus servicios educacionales, bajo una lógica más cercana a la idea de mercado.²³⁰

Para crear este modelo de provisión, la autoridad extendió el ámbito de protección de la libertad de enseñanza, flexibilizó el currículum y las leyes laborales docentes y creó un sistema universal y obligatorio de evaluación de logros de aprendizaje, que sirviera como parámetro para evaluar la calidad de la educación que entregaban los distintos oferentes.²³¹ **El objetivo resultaba claro, terminar con el monopolio público de la educación y alentar la expansión correspondiente de los privados.**

En este contexto, la idea de un Estado Docente resultaba contradictoria. En efecto, la función del Estado en el periodo previo, estaba ligada a la idea que la administración era la principal obligada en materia educacional, y, que, por tanto, sobre ella recaía el deber de crear la oferta pública correspondiente a dicho mandato. Sin embargo, y de acuerdo con el nuevo modelo, como el monto de la subvención se entregaba sin discriminación, esto es, sin tomar en cuenta si el sostenedor era público o privado, entonces expandir la educación pública, supondría atentar en contra de los objetivos que buscaba la dictadura con la instauración de este sistema.²³²

²³⁰ Salgado, 2015, p. 79.

²³¹ Bellei, 2018, p. 24.

²³² Op. Cit., Salgado, 2015, p. 80.

Por esta razón, y para evitar distorsiones en este nuevo mercado, las autoridades decidieron traspasar la administración de los establecimientos públicos, desde el Ministerio de Educación, hacia las municipalidades. Esto permitiría una gestión más eficiente de los recursos, al desburocratizar la administración educacional, y acercar la gestión hacia las necesidades y realidades locales. De esta forma, se generó un sistema híbrido, en el cual el Ministerio mantenía la responsabilidad de la asesoría y la orientación pedagógico-curricular de los establecimientos, y las municipalidades la administración del sistema.²³³

Todos estos cambios, terminaron por debilitar la educación pública, hasta el extremo que, hacia finales del período, la educación estatal disminuyó considerablemente su participación en la matrícula, mientras que la participación de la educación privada se duplicó.²³⁴ Por último, estas regulaciones, también llevaron a una desvalorización de la formación docente y a su exclusión como actores sociales y educativos relevantes. Un buen ejemplo de lo anterior estuvo dado por la eliminación del carácter universitario de la profesión docente; y por el hecho que muchos profesores debieron regirse por la normativa establecida por el código del trabajo, perdiendo los derechos que habían obtenido con anterioridad.

Todas estas transformaciones fueron anunciadas en una serie de documentos, tales como la Directiva presidencial sobre educación nacional y en la Carta que Augusto Pinochet escribiera al Ministro de Educación de la época. *En ambas, se hizo hincapié en la necesidad de reemplazar el Estado Docente por un Estado subsidiario y de avanzar hacia una regulación de tipo mercantil, fomentado la libertad de enseñanza y la libertad de elección de los padres.*²³⁵ Así, y bajo este modelo, dicha libertad fue entendida como una instancia que buscaba garantizar al sostenedor, un amplio margen de acción para poder configurar su proyecto educativo y definir los requisitos y condiciones de acceso, aspectos recogidos en la Ley Orgánica Constitucional de Enseñanza (LOCE).²³⁶ Bajo esta conceptualización, los padres y estudiantes no tenían más alternativa que aceptar o rechazar las condiciones que imponía el establecimiento, al cual habían decidido libremente postular. Esto se justificaba, toda vez que la libertad de enseñanza hacía parte del concepto más amplio de libertad económica o de empresa, reconocido y garantizado en el art. 19 N° 21 de la actual Constitución, y a su vez, al hecho de que hundía sus raíces en la garantía general de libertad que inspiraba la Carta de 1980. Según estas ideas, el sostenedor podía establecer de forma unilateral las condiciones y requisitos de admisión, seleccionar alumnos, y

²³³ Op. Cit., Bellei, 2018, p. 26.

²³⁴ *Ibíd.*, p. 27.

²³⁵ Falabella, 2015, p. 703.

²³⁶ Atria, 2014, p. 139.

descartar a aquellos estudiantes que no cumplieran con tales exigencias.²³⁷

Por su parte, los primeros gobiernos de la concertación mantuvieron subsistente este sistema, limitándose solamente a introducir algunos cambios que buscaban corregir sus deficiencias, sin cuestionar la lógica subsidiaria subyacente al mismo. En este sentido, las autoridades buscaron mejorar la equidad del sistema y reducir la desigualdad y los problemas de acceso mediante el desarrollo de algunos programas dirigidos a los sectores más vulnerables. A este respecto, podemos destacar el Programa de las 900 Escuelas, el cual se focalizó en el 10% de los colegios de educación básica con los resultados de aprendizaje más descendidos del país, a fin de renovar la planta física de dichos establecimientos, aumentar la dotación de bibliotecas, realizar talleres de capacitación a los docentes, y llevar a cabo intervenciones educativas en relación con los alumnos, entre otros objetivos;²³⁸ el programa MECE-Básica (1992-1997) destinado a mejorar las condiciones de trabajo de las escuelas y a introducir innovaciones importantes en los procesos de aprendizaje; el Programa de Educación Básica Rural, focalizado en superar el aislamiento en el cual trabajan muchos profesores, a proveer textos y guías de estudio y a apoyar los aprendizajes de los alumnos; los Proyectos de Mejoramiento Educativo (PME), los cuales buscaban descentralizar la labor pedagógica y entregar mayores herramientas a los colegios para que pudieran desarrollar un trabajo más autónomo; y el Programa Enlaces, iniciativa que apuntaba a fomentar el desarrollo tecnológico e informático de los establecimientos.

A lo largo de este período, igualmente se aumentaron los montos y los tipos de subvención, a fin de mejorar el gasto respecto de los sectores más vulnerables, cuya formación no resultaba atractiva desde una lógica de mercado. Este hecho, visto en perspectiva, merece ser destacado, puesto que implicó que los Gobiernos de la Concertación terminaron por aceptar el sistema de financiamiento que se impuso durante la dictadura, consolidándose la idea relativa a que la competencia entre establecimientos constituía el mejor incentivo para aumentar la calidad de la educación.²³⁹

Finalmente, durante esta época, también se introdujeron dos cambios relevantes: la jornada escolar completa y el sistema de financiamiento compartido. La jornada escolar completa, nació con el objetivo de ampliar y reestructurar el uso del tiempo en las escuelas, mejorar las prácticas docentes, la calidad de enseñanza, y la equidad en el acceso.²⁴⁰ Por su parte, el sistema de financiamiento compartido, representó un mecanismo que

²³⁷ Op. Cit., Salgado, 2015, p. 87.

²³⁸ Picazo, 2013, p. 285.

²³⁹ *Ibíd.*, p. 298.

²⁴⁰ Martinic, Huepe y Madrid, 2008, p. 125.

permitía a los establecimientos particulares subvencionados y municipales poder cobrar a las familias una suma complementaria por la formación que entregaban a sus hijos.²⁴¹ Tal como veremos más adelante, si bien esta fórmula permitió que muchos sectores pudieran acceder a una educación que el Estado no estaba en condiciones de ofrecer, al mismo tiempo, también generó un complejo proceso de segmentación y desigualdad.

Durante el año 2006, los estudiantes secundarios lideraron una serie de movilizaciones, enarbolando como bandera de lucha, la derogación de la LOCE, el fin de la municipalización, y la introducción de cambios en el acceso a la educación superior, entre otros objetivos. *Este movimiento instaló en la agenda pública la necesidad de abandonar la lógica subsidiaria y el modelo privatizador propio de la dictadura, exigiendo modificaciones estructurales que permitieran avanzar hacia un modelo en el cual el Estado tuviera un rol más protagónico.*²⁴² En este sentido, los estudiantes organizaron diversas marchas y tomas de establecimientos de enseñanza en distintas ciudades y regiones del país, las que se extendieron por varios meses, alcanzando una magnitud que autoridades no pudieron prever. Para responder a esta crisis, el Gobierno de la Michelle Bachelet, impulsó algunas transformaciones relevantes.

La más importante sin duda, fue la dictación de la Ley General de Educación (LGE), normativa que vino a reemplazar a la LOCE. Esta ley definió la educación de un modo bastante amplio, señalando que se trataba de una actividad que se debía enmarcar en el respeto y promoción de los derechos humanos y de las libertades fundamentales (art. 2); estableció que el alumno era titular de ciertos derechos, y que era deber del Estado velar por la igualdad de oportunidades y la inclusión educativa, así como también, promover que se reduzcan las desigualdades que existen entre los estudiantes y que se deriven de sus circunstancias económicas, sociales o étnicas, entre otras (art. 10); limitó el ejercicio de la libertad de enseñanza, al prohibir por ejemplo, el establecimiento de requisitos de acceso discriminatorios (art. 13), y la imposición de sanciones basadas en el incumplimiento de compromisos financieros con el respectivo centro educativo (art. 11 inc. 4°). En este mismo orden de ideas, la LGE estableció que los sostenedores debían organizarse como personas jurídicas de derecho público o de derecho privado cuyo giro único debía ser la educación, ceñirse a las bases curriculares que definiera el MINEDUC, cumplir con los estándares nacionales de aprendizaje, y tener un reglamento interno que regulara las relaciones

C.

Transformaciones estructurales

²⁴¹ Atria, 2013, p. 40

²⁴² Rifo, 2013, p. 226.

entre el establecimiento y los distintos actores de la comunidad escolar (art. 46).²⁴³

Otra novedad, fue la transformación del Consejo Nacional de Educación (CNED), el cual pasó a tener como principal función, la de cautelar y promover la calidad de la educación parvularia, básica, media y terciaria en el marco de los sistemas de aseguramiento de la calidad de la educación escolar y superior. Este sistema fue completado con la creación de dos nuevas instituciones: la Agencia de Calidad encargada de evaluar y orientar la calidad de la enseñanza, y la Superintendencia de Educación, órgano competente para fiscalizar el adecuado cumplimiento de la normativa, y de los deberes y derechos de los actores educacionales. Este marco normativo consagró un sistema de reformas basado en estándares. Este se caracteriza por la generación por parte del Estado de ciertas exigencias de calidad dirigidas a los prestadores educacionales -evaluadas en muchos casos por medio de pruebas estandarizadas- y cuyo incumplimiento puede derivar en un conjunto de consecuencias para los centros educativos (incluido el cierre de éstos).²⁴⁴

No obstante, y a pesar de estos cambios, la normativa en estudio no modificó de manera sustancial el modelo educacional chileno, puesto que mantuvo vigente el principio de subsidiaridad, el financiamiento vía subvención, el copago, y la posibilidad de establecer mecanismos de selección escolar, además de no hacerse cargo de la necesidad de avanzar hacia el fortalecimiento del sistema público de educación, y de atender a las demandas de los docentes y directivos por mejorar sus condiciones laborales y de formación.²⁴⁵

Así las cosas, durante el año 2011, y en pleno Gobierno de Sebastián Piñera, los estudiantes y docentes volvieron a colocar en el centro de la discusión pública los problemas relacionados con la enseñanza. Este hecho motivó que la campaña presidencial del año 2013, estuviese marcada por el tema educacional. En efecto, la urgencia de contar con una reforma que se hiciera cargo de estas transformaciones, constituyó uno de los ejes del programa del segundo mandato de Michelle Bachelet, el cual se puso como objetivo garantizar el derecho a la educación, y terminar con su mercantilización. En este sentido, uno de sus proyectos más emblemáticos, fue la llamada ley de inclusión. En efecto, esta ley introdujo algunas novedades importantes, siendo las más relevantes, la prohibición de establecer procesos de selección en los colegios privados que recibieran fondos públicos, la eliminación gradual del sistema de financiamiento compartido, y el es-

²⁴³ Henríquez, 2018, p. 322.

²⁴⁴ Op. Cit., Bellei, 2018, p. 33.

²⁴⁵ *Ibíd.*, p. 34.

tablecimiento de una serie de condiciones para que los sostenedores pudieran solicitar el pago de la subvención escolar, entre ellas, la de destinar los recursos que recibieran por este concepto únicamente al mejoramiento de la enseñanza, evitando con ello el lucro en educación.

Estas modificaciones fueron objeto de un intenso debate, el cual incluso llegó al Tribunal Constitucional. En efecto, para algunos sectores políticos, estas medidas restringían de forma injustificada la libertad de enseñanza. Esto tenía sentido, dado que la selección y el copago se habían entendido tradicionalmente como parte del ámbito protegido por dicha libertad. Sin embargo, estos mecanismos resultaban problemáticos, puesto que le permitían al sostenedor poder elegir el tipo de alumno que quería educar, haciendo las veces de un verdadero dispositivo de exclusión y de discriminación. A su vez, esto tendía a aumentar la desigualdad y la segregación en el acceso a la educación, hecho que constituía una barrera difícil de remover para las familias menos aventajadas.²⁴⁶ Además, como la selección y el copago favorecían la segmentación socioeconómica de la oferta educativa, los estudiantes más vulnerables terminaban por concentrarse en aquellos establecimientos que resultaban menos atractivos para las familias que sí podían pagar, lo cual restringía a la larga, sus posibilidades de aprendizaje y de desarrollo futuro (efecto composicional o por pares).²⁴⁷ Como vemos, en este sistema la libertad de elegir no existía para todos, sino que solo para aquellas familias que estaban en condiciones de cumplir con los requisitos de selección y de matrícula que establecía de forma unilateral el respectivo sostenedor.

Por esta razón, el Tribunal Constitucional razonó en base a la idea que el Estado tenía la obligación de evitar toda discriminación en el acceso a la educación, lo cual se traducía en la necesidad de velar porque el ejercicio de la libertad de enseñanza, no provocara disparidades extremas con respecto a algunos grupos de la sociedad.²⁴⁸ Sobre esta base, entendió que las medidas que había establecido el legislador eran legítimas, y que la selección y el copago resultaban incompatibles con el principio de igualdad de oportunidades y con el desarrollo inclusivo de una sociedad democrática.²⁴⁹ El Tribunal también señaló que el sistema de subvenciones no buscaba proteger la libertad de enseñanza, sino que asegurar la gratuidad de la educación, de manera que la afectación de estos fondos, a los fines específicos que prescribía la Carta Fundamental, no podía ser obviada por el legislador.²⁵⁰ Final-

²⁴⁶ Elacqua, Montt y Santos, 2013, p. 7.

²⁴⁷ Bellei, 2013, p. 331.

²⁴⁸ Tribunal Constitucional de Chile, rol N° 2.787 de 1 de abril de 2015, Considerando 30°.

²⁴⁹ *Ibíd.*, Considerando 31°.

²⁵⁰ *Ibíd.*, Considerando 52°.

mente, recordó que, si el establecimiento optaba por una fórmula de financiamiento público, entonces debía someterse a los requisitos y condiciones que estableciera la ley, en especial, si ésta buscaba garantizar el acceso a la educación en igualdad de condiciones.²⁵¹

Además de este proyecto, el gobierno también introdujo una nueva regulación para la función docente. Esta reforma abarcó a todos los profesores del sistema escolar financiado por el Estado (escuelas públicas o privadas), bajo un modelo que buscaba mejorar su situación laboral, académica y económica. En este orden de ideas, y por vía de ejemplo, la ley otorgó carácter universitario a la profesión docente, estableció nuevas exigencias para quienes optaran por estudiar pedagogía, creó un sistema de desarrollo profesional basado en tramos de desempeño, definió un mecanismo de inducción y mentoría al inicio de la carrera profesional, mejoró de manera importante las remuneraciones de base de los profesores de aula, y disminuyó el máximo de horas lectivas, entre otras modificaciones y transformaciones.²⁵²

Finalmente, durante este período, se dictó la ley que creó el Nuevo Sistema de Educación Pública (NEP) normativa que introdujo una de las transformaciones más importantes que ha experimentado el derecho educacional chileno durante los últimos años. En efecto, esta ley se propuso un objetivo ambicioso, a saber, sentar las bases para renovar y fortalecer la escuela pública chilena.²⁵³ En este sentido, la normativa en comento contempló la creación de tres entidades: la Dirección de Educación Pública (DEP), encargada de coordinar los Servicios Locales de Educación Pública, (SLE); los SLE, organismos intermedios que pasarían a reemplazar a las municipalidades como sostenedores de los establecimientos de enseñanza, y que asumirían la tarea de hacer más eficiente la gestión educativa, y de definir las mejores estrategias para asegurar la oferta de educación pública en el territorio bajo su dependencia;²⁵⁴ y los Consejos Locales de Educación, unidades cuya función sería representar los intereses de las comunidades educativas.²⁵⁵ Lo más característico de esta reforma, radicó en el hecho que, en lugar de establecer un sistema centralizado de administración, concentrando todas las funciones en el Ministerio de Educación, optó por crear un conjunto de niveles intermedios de gobernanza educativa, los cuales estarían encargados de jugar un rol de capa mediadora entre los requerimientos de las escuelas y las distintas formas de gobierno central, orientando las acciones de cada uno de ellos hacia la construcción de un verdadero sistema

²⁵¹ Op. Cit., Henríquez, 2018, p. 236.

²⁵² Sanhueza y Orellana, 2018, p. 280.

²⁵³ *Ibíd.*, p. 287.

²⁵⁴ Op. Cit., Bellei, 2018, p. 127.

²⁵⁵ Op. Cit., Sanhueza y Orellana, 2018, p. 288.

público de educación.²⁵⁶ En definitiva, esta ley permitió dar el primer paso hacia la desmunicipalización progresiva de la enseñanza, dejando atrás una de las principales herencias de la dictadura.

Durante la dictadura se adoptaron una serie de medidas destinadas a reservar a los privados la tarea de hacerse cargo de la educación, asegurándoles una amplia libertad para poder configurar sus propios proyectos educativos. Se trató de un modelo que tiene sentido, si asumimos, tal como comenta SALGADO, que cuando nos vemos en la necesidad de distribuir bienes escasos, sólo es posible concebir a los derechos sociales, como derechos a prestaciones mínimas, dado que la forma correcta de asignarlos, consistiría en hacerlo de acuerdo con la capacidad que cada uno tenga para pagar por ellos.²⁵⁷

Los primeros Gobiernos de la Concertación intentaron hacerse cargo de algunas de las inconsistencias y problemas de este sistema, pero sin cuestionar sus fundamentos. Por otro lado, los proyectos que se aprobaron durante los dos mandatos de la Presidenta Michelle Bachelet, gatillados por la presión de los estudiantes y de otros actores sociales, lograron introducir cambios de fondo. *En este sentido, la prohibición de la selección, la eliminación del sistema de financiamiento compartido, o la dictación de la ley sobre nueva educación pública (NEP), deben ser leídos como un intento por garantizar que el acceso a la enseñanza no esté condicionado por los recursos económicos o por la capacidad de pago de las familias.*

A pesar de lo anterior, creemos que subsisten algunos puntos no resueltos. En efecto, los cambios reseñados apuntaron sobre todo a establecer un conjunto de restricciones al ejercicio de la libertad de enseñanza, y a crear una nueva institucionalidad que permitiera fortalecer la educación pública, pero sin modificar la forma de financiamiento del sistema.²⁵⁸ Esto resulta problemático, toda vez que el financiamiento vía voucher, impide hacer diferencias entre los distintos tipos de establecimientos -en la medida en que los centros privados tienen derecho a recibir la misma subvención por alumno que los colegios públicos-, fomentando con ello, una lógica de competencias entre las escuelas, tanto públicas como privadas.

Para evitar este problema, la nueva Constitución debe garantizar un modelo de Estado social, en el cual la administración pase a ser el principal actor en materia educacional. En efecto, para el constitucionalismo social, existen

²⁵⁶ Op. Cit., Bellei, 2018, p. 127

²⁵⁷ Salgado, 2019, p. 219.

²⁵⁸ Op. Cit., Sanhueza y Orellana, 2018, p. 288.

D.

Problemas y desafíos

algunos bienes y servicios a los cuales todos tienen derecho a acceder en igualdad de condiciones, con independencia de sus recursos o de su clase social. Esto trae una consecuencia importante, a saber, que el Estado puede ser visto, tal como lo hace el constituyente de 1980, como una amenaza para la libertad, pero también, como una fuente de empoderamiento para todos aquellos ciudadanos que han sido excluidos del proceso político o del disfrute de ciertas prestaciones.²⁵⁹ Así, la dimensión social de los derechos, funda la obligación de transitar desde un sistema de prestaciones mínimas o subsidiarias, en el cual el Estado se limita simplemente a competir con los particulares, y en el que la educación es distribuida en el mercado, a un modelo de prestaciones universales y generales, que haga posible que todos los estudiantes puedan desarrollar su proceso de aprendizaje en igualdad de condiciones.²⁶⁰ Estas ideas permiten justificar la necesidad de contar en la Carta Fundamental, con un sistema público de educación que disfrute de un estatus especial, y con una forma de financiamiento que lo habilite para poder cumplir con el rol transformador que debe tener la educación dentro de la sociedad.

En este mismo sentido, la Nueva Constitución también debe avanzar hacia una conceptualización más compleja del derecho a la educación. En efecto, esta garantía no consiste simplemente en un derecho de acceso a la enseñanza. Esta comprende: a) una dimensión de disponibilidad, vinculada con la obligación de asegurar la existencia de centros de enseñanza en cantidad suficiente, y con el deber de garantizar que la prestación educativa se suministre por docentes competentes y bien remunerados; b) otra de calidad; asociada con el deber de asegurar que la educación se imparta de un modo acorde con la dignidad del alumno, y con la obligación de garantizar que los contenidos de la educación persigan determinados fines, relacionados, entre otros, con la promoción de los valores que encarnan los derechos humanos; c) una dimensión de adaptabilidad, relacionada con el deber de adaptar la enseñanza a las necesidades de los educandos y de sus respectivas comunidades; y d) una propiamente de acceso, la cual obliga al Estado a remover todos los obstáculos, económicos o de otro tipo, que constituyan una barrera para que las personas puedan acceder en igualdad de condiciones tanto a la enseñanza primaria y secundaria, como también, a la educación superior.²⁶¹ Estas distintas facetas no se encuentran incluidas dentro del actual texto, de manera que su reconocimiento, resulta fundamental para poder encuadrar eficazmente el accionar de la administración dentro los objetivos que sustentan el concepto de Estado social.

²⁵⁹ Lovera, 2019, p. 123.

²⁶⁰ *Ibíd.*, p. 117.

²⁶¹ *Op. Cit.*, Henríquez, 2018, p. 15-69.

Igualmente, creemos que la nueva Carta también debe establecer con claridad que la libertad de enseñanza, no ampara solo el interés subjetivo o individual del sostenedor, sino que constituye uno de los medios de los que se puede valer el Estado para garantizar el derecho a la educación. Esto se justifica, en el sentido que los distintos derechos y libertades que se reconocen en este ámbito, están funcionalmente enlazados hacia el logro de los objetivos de la educación, lo cual conlleva, necesariamente, que éstos deban servir de cauce para el aseguramiento efectivo de los intereses de los educandos. Lo anterior es importante, dado que abre la vía para que el legislador pueda vincular el importante rol que tienen los sostenedores privados en esta materia, con los fines sociales que subyacen a la idea misma de educación, permitiendo limitar su ejercicio, en aras de asegurar el cumplimiento de los objetivos y de los estándares que disponga el ordenamiento jurídico en relación con la protección del derecho en estudio.²⁶² En otras palabras, esto implica que la Constitución debe reconocer la función social de la libertad de enseñanza.

Por último, pensamos que es importante que el constituyente establezca algunos principios que sirvan como base o como orientación del sistema educativo chileno. Siguiendo algunas de las propuestas que hemos desarrollado en otros trabajos, creemos que estos principios podrían ir en el sentido de reconocer que el Estado tiene el deber de asegurar la prestación continua y eficiente del servicio educativo; la obligación de asumir los costos directos (y en algunos casos, indirectos) que suponga la educación; el deber de garantizar el acceso a una educación que sea adecuada para que el estudiante pueda desarrollar efectivamente sus capacidades y ejercer el resto de sus derechos fundamentales; la obligación de asegurar que los sostenedores no tomen medidas que puedan ser consideradas como discriminatorias o arbitrarias; y la obligación de garantizar que el entorno de aprendizaje y las prácticas pedagógicas se adapten a la realidad social o personal de los educandos, y fomenten su libertad y autonomía, entre otros.²⁶³

La enseñanza constituye justamente una forma de previsión comunitaria, de manera que el criterio de distribución que elija la administración, no puede ser otro, sino el de la igualdad. Sin embargo, durante la dictadura se introdujeron una serie de transformaciones que buscaron entregar al mercado la tarea de distribuir las prestaciones educativas. Este modelo, basado en la capacidad de pago de las familias, y en el reconocimiento de una amplia libertad de enseñanza, generó una serie de consecuencias, vincu-

E.

Conclusión

²⁶² *Ibíd.*, p. 239.

²⁶³ *Ibíd.*, p. 337.

ladas con la exclusión y la segmentación de la oferta educativa, hecho que afectó de manera especial a los sectores más vulnerables de la población. Los primeros Gobiernos de la Concertación mantuvieron muchos de estos elementos, pero a partir del año 2006, se generaron cambios relevantes, que buscaron poner fin a la selección escolar, al financiamiento compartido, y al lucro en la educación. Ahora bien, **el espacio que se abre con la discusión constitucional, permitirá ir un paso más allá, en la medida en que la nueva Carta avance hacia un modelo de Estado social que ayude a fortalecer el rol que debe ocupar la enseñanza pública dentro del conjunto del sistema,** incorpore las distintas dimensiones de la educación, reconozca la función social de la libertad de enseñanza, e incluya una serie de principios que sirvan como guía para que el legislador pueda hacer realidad estas aspiraciones.

• BIBLIOGRAFIA

- Atria, F. (2013)
Veinte años después, Neoliberalismo con rostro humano. Santiago de Chile: Catalonia.
- Atria, F. (2014)
Derechos sociales y educación: un nuevo paradigma de lo público. Santiago de Chile: LOM Ediciones.
- Bellei, C. (2013)
‘El estudio de la segregación socioeconómica y académica de la educación chilena’, *Estudios Pedagógicos*, XXXIX:325-345.
- Bellei, C. (2018)
‘Evolución y contexto de las políticas educacionales sobre la educación pública en Chile’, en Bellei, C. (ed.) *Nueva educación pública, Contextos, contenidos y perspectivas de la desmunicipalización*. Santiago de Chile: Centro de investigación avanzada de educación, pp. 19-48.
- Elacqua, G., Montt, P. y Santos, H. (2013)
‘Evidencias para eliminar —gradualmente— el Financiamiento Compartido’, *Claves de Políticas Públicas*, 14:1-10.
- Falabella, A. (2015)
‘El mercado escolar en Chile y el surgimiento de la nueva gestión pública: El tejido de la política entre la dictadura neoliberal y los gobiernos de la centroizquierda (1979-2009)’, *Educação e Sociedade*, 36(132): 699-722.
- Henríquez, A. (2018)
El principio de protección del alumno en el contexto de la relación educacional. Santiago de Chile: Thomson Reuters.
- Lovera, D. (2019)
‘Derechos sociales en una Nueva Constitución: el constitucionalismo transformador’, en Bassa, J., Ferrada, J.C. y Viera, C. (eds.), *La Constitución que queremos*. Santiago de Chile: LOM Ediciones.
- Martinic, S., Huepe, D. y Madrid, Á. (2008)
‘Jornada escolar completa en Chile. Representaciones de los profesores sobre sus efectos en los aprendizajes’, *Revista Iberoamericana de Evaluación Educativa*, 1:124-139.

- Picazo, M.I. (2013)
Las políticas escolares de la Concertación durante la transición democrática. Santiago de Chile: Ediciones Universidad Diego Portales.
- Rifo, M. (2013)
'Movimiento estudiantil, sistema educativo y crisis política actual en Chile', *Polis*, 12(13):223-240.
- Salgado, C. (2015)
'El derecho a la educación', en Bassa, J., Ferrada, J.C. y Viera, C. (eds.), *La Constitución chilena*. Santiago de Chile: LOM Ediciones, pp. 77-98.
- Salgado, C. (2019)
'El derecho a la educación en una nueva Constitución', en Bassa, J., Ferrada, J.C. y Viera, C. (eds.), *La Constitución que queremos*. Santiago de Chile: LOM Ediciones.
- Sanhueza, J.M., y Orellana, V. (2018)
'Análisis crítico de la reforma educacional de Bachelet (2014-2018)', en Orellana, V. (ed.) *Entre el mercado gratuito y la educación pública*. Santiago de Chile: LOM Ediciones, pp. 259-322.
- Tribunal Constitucional de Chile, rol N° 2.787, 1° abril 2015.

