

INFORME DE LA COMISIÓN ENCARGADA DE ESTUDIAR LA PROCEDENCIA DE LA ACUSACIÓN CONSTITUCIONAL DEDUCIDA EN CONTRA DEL MINISTRO DE EDUCACIÓN, DON MARCO ANTONIO ÁVILA LAVANAL.

HONORABLE CÁMARA:

La Comisión encargada de estudiar la procedencia de la acusación constitucional referida en el epígrafe, pasa a emitir su informe, que contiene las actuaciones y diligencias practicadas; una síntesis de la acusación, de los hechos que le sirven de base y de las infracciones que se imputan en ella; una relación de la defensa del acusado; un examen de los hechos y las consideraciones de derecho, y las resoluciones adoptadas por la Comisión, todo ello, según mandata el inciso segundo del artículo 41, de la Ley Orgánica Constitucional N° 18.918 del Congreso Nacional, e inciso segundo del artículo 333 del Reglamento de la Cámara de Diputados.

I.- ACTUACIONES Y DILIGENCIAS PRACTICADAS.

I. Presentación de la acusación.

Por oficio N° 18.491, del Secretario General de la Cámara de Diputados, de 19 de junio de 2023, se comunica que en sesión 47ª, celebrada por la Corporación de esa fecha, se dio cuenta de la acusación constitucional en informe, presentada por las diputadas Francesca Muñoz González, Sara Concha Smith, Karen Medina Vásquez, y los diputados Víctor Pino Fuentes, Diego Schalper Sepúlveda, Eduardo Durán Salinas, Stephan Schubert Rubio, Marco Sulantay Olivares, Henry Leal Bizama, y Christian Matheson Villán, en contra del **Ministro de Educación, señor Marco Antonio Ávila Lavanal**, lo anterior conforme lo dispuesto en el artículo 52 N° 2, letra b) de la Constitución Política de la República, y 37 y siguientes de la ley N° 18.918 Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, esto es, “por infringir la Constitución o las leyes o haber dejado éstas sin ejecución”.

II. Integración de la Comisión y elección.

En virtud de lo dispuesto en el artículo 38 de la ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, la Corporación sorteó como integrantes de la Comisión encargada de informar sobre la procedencia o no de la acusación, a **la diputada Gloria Naveillan Arriagada y a los diputados Miguel Ángel Becker Alvear, Tomás Hirsch Goldschmidt, Juan Santana Castillo y Héctor Ulloa Aguilera.**

En cumplimiento de la citada disposición, la Comisión fue convocada por el Presidente de la Cámara de Diputados, señor Vlado Mirosevic Verdugo para que procediera a constituirse, lo que hizo el martes 20 de junio de 2023, y eligió como su Presidente, por mayoría de votos, al diputado **Héctor Ulloa Aguilera.**

III. Notificación.

Conforme con el artículo 39 de la misma ley, el afectado con la acusación debe ser notificado, personalmente o por cédula, por el Secretario de la Cámara de Diputados o por el funcionario que éste designe, dentro de tercero día contado desde que se dé cuenta de la acusación, debiendo entregársele copia íntegra de la acusación a él, o a una persona adulta de su domicilio o residencia.



Dando cumplimiento a la referida disposición, el día jueves 22 de junio del año en curso, se procedió a notificar personalmente, en su despacho, la acusación constitucional al Ministro de Educación, señor Marco Antonio Ávila Lavanal.

IV. Defensa del afectado por la acusación.

La misma disposición legal señala, en su inciso segundo, que el afectado puede, dentro de décimo día de notificado, concurrir a la Comisión a hacer su defensa personalmente o presentarla por escrito.

Se consigna que el Ministro de Educación, señor Marco Antonio Ávila Lavanal, presentó su defensa por escrito, dentro de plazo legal, el martes 4 de julio del año en curso.

Para efectos de su representación, el citado Ministro otorgó patrocinio y confirió poder al abogado Francisco Cox Vial¹.

V. Acuerdos de la Comisión en su sesión constitutiva.

1) Iniciar su cometido el día lunes 3 de julio, en el horario de 17.15 a 19.15 horas.

2) Facultar al presidente para citar a la Comisión a fin de iniciar su cometido, en una fecha diferente a la acordada en caso de que el acusado presente su defensa con anterioridad al plazo considerado para sesionar el día 3 de julio.

3) Recibir hasta el día 27 de junio a las 18.00 horas, las propuestas de invitados de los diputados integrantes de la Comisión.

4) Cada integrante de la Comisión podrá proponer hasta 4 invitados.

5) Los diputados que no sean integrantes de la Comisión podrán intervenir hasta por 5 minutos.

6) Una vez notificado y formalizado el patrocinio de un abogado defensor ante el Secretario General de la Corporación, se le permitirá participar en las sesiones de la Comisión.

7) Oficiar al Secretario General, señor Miguel Landeros Perkic, a fin de que informe sobre la procedencia de permitir la participación del abogado defensor del acusado, con anterioridad a la contestación, una vez que se notifique la acusación y se formalice el patrocinio, particularmente en torno a si le sería posible en esas circunstancias formular preguntas o intervenir en la discusión².

8) Solicitar al Jefe de la Redacción de la Corporación que disponga de transcripción taquigráfica de las sesiones durante el tiempo que dure la Comisión.

¹ <https://www.camara.cl/legislacion/comisiones/documentos.aspx?prmlID=3981>

² El Secretario General de la Corporación dio respuesta en el sentido de que "el inciso segundo del artículo 39 de la ley N° 18.918, precisa que el afectado podrá, dentro de décimo día de notificado, concurrir a la comisión a hacer su defensa personalmente o presentarla por escrito. Conforme al tenor de lo indicado en el precepto legal, el afectado ni su abogado podrían efectuar ninguna intervención formal antes de contestar el libelo, pues cualquier acto que no sea su mera presencia en esas sesiones, podría interpretarse como que renuncia a su derecho a contestar. Cualquier acuerdo de esa comisión en contrario puede vulnerar la normativa legal vigente". Concluye con su opinión, en orden a permitir la presencia del abogado que designe el afectado, dejando en claro que no tendrá derecho al uso de la palabra, salvo para contestar el libelo. [VER](#)

9) Una vez recibida por la Secretaría de esta Comisión la versión taquigráfica, será remitida vía correo electrónico a los Diputados integrantes de la misma; así como los documentos e intervenciones en la Comisión serán públicas, una vez aprobadas.

10) Crear un grupo de whatsapp compuesto por los integrantes de la Comisión y la Secretaría.

11) Considerar suficiente notificación a sus integrantes la realizada a través del grupo de whatsapp creado para tales efectos y de correo electrónico.

12) Oficiar al Canal de Televisión de la Corporación, informando que las sesiones serán televisadas, y cuya transmisión podrá ser en directo o diferido.

13) Requerir la colaboración de un profesional de la Oficina de Informaciones de la Cámara de Diputados, y la asesoría de la Biblioteca del Congreso Nacional en caso que sea necesario.

14) Sobre los invitados, se acordó que serán determinados siguiendo un orden equitativo frente a las propuestas que cada uno de los integrantes de la Comisión.

VI. Sesiones celebradas.

La Comisión celebró nueve sesiones, incluida la constitutiva.

En la última de ellas, se dedicó a analizar y debatir los hechos y las consideraciones de derecho, y se pronunció sobre la recomendación de aprobar o rechazar la procedencia de la acusación.

VII. Personas que expusieron en la Comisión.

En el siguiente cuadro se da a conocer el resumen del trabajo realizado por la Comisión, la asistencia de invitados, con los respectivos enlaces a los videos de las sesiones, a las actas y a las presentaciones efectuadas:

| | |
|---|--|
| 1 ^a (constitutiva) 20.06.23 Acta | Se constituyó la Comisión, eligiendo presidente al diputado Héctor Ulloa Aguilera, y adoptó acuerdos inherentes a su cometido. |
| 2 ^a 03.07.23 Acta Video | Se recibió a la abogada, doña Elisa Walker Echenique; al profesor de Derecho Administrativo de la Universidad de Los Andes, don Juan Carlos Flores Rivas; al Superintendente de Educación, don Mauricio Farías Arenas, y al Rector del Liceo Bicentenario Polivalente San Nicolás, don Víctor Reyes. |

| | |
|---|--|
| <p>3ª 05.07.23 Acta Video</p> | <p>Se recibió a la Subsecretaria de Educación, doña Alejandra Arratia y a la Directora de JUNAEB, doña Camila Rubio.</p> |
| <p>4ª 05.07.23 Acta Video</p> | <p>Se recibió al Director de la Oficina Nacional de Asuntos Religiosos, don Omar Cortés, y a la Vicepresidenta del Comité Nacional de Educación Evangélica, doña Elba Rosa Villaseca Escobar.</p> |
| <p>5ª 06.07.23 Acta Video</p> | <p>Se recibió al ex Director Nacional de Junaeb, don Cristóbal Acevedo Ferrer y al abogado de Comunidad y Justicia, don Vicente Hargous.</p> |
| <p>6ª 06.07.23 Acta Video</p> | <p>Se recibió al Director Nacional de Educación Pública, don Jaime Veas, a la Presidenta y Vocera "Con mis hijos no", doña Ingrid Bhon, al abogado don Patricio Zapata y al profesor de Derecho Administrativo, don Pablo Méndez Ortiz.</p> |
| <p>7ª 10.07.23 Acta Video</p> | <p>Se recibió al profesor de Derecho Administrativo, señor José Miguel Valdivia Olivares y en representación del Observatorio Legislativo Cristiano, a doña Marcela Aranda.</p> |
| <p>8ª 10.07.23 Acta Video</p> | <p>Se recibió en audiencia al profesor de derecho constitucional, señor Alan Bronfman, al profesor de derecho administrativo, señor Guillermo Jiménez y se escuchó al abogado de la defensa, señor Francisco Cox Vial, quien se refirió a la contestación de la acusación constitucional</p> |
| <p>9ª 11.07.23 Acta Video</p> | <p>Se procedió a votar la procedencia de la acusación</p> |

Asimismo, se contó con la presencia del abogado de la defensa, señor Francisco Cox Vial, desde la sesión 2ª, y con su participación activa a partir de la sesión 3ª.

VIII. Antecedentes tenidos a la vista por la Comisión.

La Comisión recibió diversos antecedentes proporcionados por los diputados, tanto aquellos que forman parte de la Comisión como por los diputados acusadores y por los invitados y expositores que intervinieron en las diferentes sesiones, los que se señalan a continuación:

| Nombre documento | Contenido |
|--|---|
| Acusación constitucional deducida en contra del Ministro de Educación, señor Marco Antonio Ávila Lavanal | VER |
| Exposición del Superintendente de Educación, don Mauricio Farías Arenas | VER |
| Contestación de la Acusación por el Ministro de Educación, señor Marco Antonio Ávila Lavanal | VER ANEXO 1 ANEXO 2 ANEXO 3 ANEXO 4 |
| Exposición de la Subsecretaria de Educación, doña Alejandra Arratia | VER |
| Exposición de la Directora de Junaeb, doña Camila Rubio | VER |
| Actas de registro de la Mesa Representantes de las Religiones | VER |
| Carta del ex Director Nacional de Junaeb, don Cristóbal Acevedo Ferrer | VER |
| Declaración de Junaeb entregada por el abogado defensor, señor Francisco Cox | VER |
| Presentación del Director de Educación Pública, don Jaime Veas | VER |
| Presentación del profesor de Derecho Administrativo, don Pablo Méndez | VER |

| | |
|---|---------------------|
| Presentación de la Presidenta y Vocera del Movimiento Con Mis Hijos no te Metas, doña Ingrid Bohn | VER |
| Presentación del profesor de Derecho Administrativo, don Guillermo Ramírez | VER |

IX. Oficios despachados.

La Comisión acordó el despacho de diversos oficios sobre materias relacionadas con su cometido y que se adjuntan digitalmente [VER](#)

II.- SÍNTESIS DE LA ACUSACIÓN, DE LOS HECHOS QUE LE SIRVEN DE BASE Y DE LAS INFRACCIONES QUE SE LE IMPUTAN AL AFECTADO POR LA ACUSACIÓN.

La acusación constitucional, que consta de una primera parte, donde se deduce la cuestión previa, y de una segunda parte, que consta de siete capítulos acusatorios, y sus anexos, se adjuntan de manera íntegra en formato digital [VER](#), por la cual se solicita sea aprobada su procedencia, en mérito de las argumentaciones de hecho y de derecho que allí se hacen valer, sin perjuicio de lo cual a continuación se realiza una síntesis de la acusación³:

CUADRO SÍNTESIS DE CONTENIDO DE LOS CAPÍTULOS ACUSATORIOS

| | |
|--------------------|--|
| CAPÍTULO I | Infracción del derecho preferente de los padres a educar a sus hijos con ocasión de la implementación de las “Jornadas de Educación No Sexista”: se plantea que el Ministro ha vulnerado el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos, reconocido y garantizado en la Constitución Política de la República y en todos los principales instrumentos de Derecho Internacional en materia de Derechos Humanos, al implementar y desarrollar las así denominadas “Jornadas de Educación No Sexista” en las que se oriente desde una lógica de “alfabetización en la sexualidad”, la cual no respeta la diversidad de proyectos educativos y el derecho preferente de los padres de escoger la educación que quieran para sus hijos, cuestión especialmente sensible en el ámbito sexual. |
| CAPÍTULO II | Infracción del derecho preferente de los padres a educar a sus hijos con ocasión de la implementación de las “Orientaciones para el resguardo del bienestar de estudiantes con identidades de género y orientaciones sexoafectivas diversas en el sistema educativo de Chile”: en estrecha relación con el Capítulo anterior, se plantea que estas Orientaciones o Guías aplicables en los establecimientos educativos y comunicadas a estos trasgreden el mismo e importante derecho preferente de los padres a educar a sus hijos, por las mismas razones. |

³ Para efectos de la síntesis, se han eliminado párrafos del texto de la acusación constitucional, que pueden ser consultados de la manera ya indicada.

| | |
|---------------------|--|
| CAPÍTULO III | <p>Infracción de la Ley General de Educación al excluir a los estudiantes con discapacidad de la “Política de Educación Inclusiva” del Ministerio de Educación: resulta inconcebible que en el contexto de la agenda impulsada por el Ministro, se haya omitido incluir a los estudiantes con discapacidad en el marco de este importante instrumento educativo, enfocándose únicamente en aquellos asuntos de diversidad o identidad sexual, coherentes a los énfasis de “alfabetización en la sexualidad” que ha marcado la priorización ministerial. Esto contraviene importantes normas y principios en materia de inclusión en el sistema educativo, además de contradecir el principio de no discriminación arbitraria, consagrado en el Art. 19 Nr. 2 de nuestra Constitución y en diferentes instrumentos internacionales de derechos humanos.</p> |
| CAPITULO IV | <p>Infracción al rol de autoridad y conducción del sector educativo: en este Capítulo se analiza el deteriorado estado del sistema educativo en su conjunto, vislumbrándose que existe un inédito ausentismo y deserción escolar; graves hechos de violencia en distintos establecimientos; un retraso injustificado en entregar los resultados del SIMCE; un incumplimiento de la obligación de informar al Congreso Nacional el estado de avance de la Estrategia Nacional de Educación Pública; deficitarias condiciones de infraestructura en la red de escuelas, colegios y liceos y magros resultados en el proceso de implementación de los Servicios Locales de Educación y en su funcionamiento.</p> <p>Se señala que ante tamaña crisis el Ministro ha incumplido su obligación de autoridad, conducción y responsabilidad en el correcto funcionamiento del sistema educativo. Cada uno de esos ítems denotan inacción e inejecución de cuerpos legales y administrativos que fundamentan la responsabilidad del Ministro.</p> <p>Los puntos más críticos son: a) En ausentismo y deserción escolar, (1) los resultados han empeorado durante la gestión del Ministro; (2) el plan de reactivación educativa llega tarde y hasta acá no muestra mayor avance; y (3) la tramitación del Proyecto de ley de subvenciones de reingreso (Boletín 14.309-04) no presenta ningún avance ni se le ha presentado ninguna urgencia (vs. 18 en gobierno anterior).</p> <p>b) En infraestructura educativa, (1) se comprometió un catastro para el segundo semestre del 2022 con presupuesto de \$3.400 millones de pesos, y hasta acá solo llevamos un proceso de licitación fallido, que no ha sido repuesto; (2) se asignaron el año 2022 \$50.395 millones sin foco ni priorización; (3) en Plan de Reactivación Educativa el 40% del presupuesto consiste en materias de infraestructura, sin foco ni priorización posible al no haber catastro.</p> <p>c) En calidad educativa, (1) no existe una política respecto de las escuelas con rendimiento deficiente, incumplimiento mandato legal expreso (de acuerdo a sistema de aseguramiento de calidad, Ley 20.529); (2) se desmanteló el plan “Escuelas Arriba”, que a fines del 2021 mostraba mejorías significativas en el 70% de los estudiantes de las escuelas adscritas; (3) se pretendió recortar significativamente el presupuesto de los liceos Bicentenario, además de no mostrarse empeño en impulsar esa estrategia.</p> |
| CAPÍTULO V | <p>Incumplimiento del rol de supervigilancia de la Junta Nacional de Auxilio Escolar y Becas con ocasión del inserto de información sobre “educación no sexista” en los cuadernos entregados a los estudiantes del sistema público: anualmente la JUNAEB desarrolla el Programa “Útiles Escolares”, en el que entrega útiles escolar de</p> |

| | |
|---------------------|--|
| | <p>manera gratuita a estudiantes del sistema público. Para este año 2023 se conoció cómo es que se insertó información y páginas relativas a la “educación no sexista”, contraviniéndose incluso los contratos que adjudicaban la adquisición de los materiales entregados y que preveían páginas adicionales para incorporar información sobre el Plan contra la Obesidad. Dicho en simple, el Ministerio en el marco de su priorización de “alfabetización en sexualidad”, estuvo disponible a extralimitarse en las facultades de la JUNAEB y a contravenir las bases de licitación y los contratos vigentes.</p> <p>Se plantea que esta actuación contraviene el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos y muestra cómo el Ministro incumplió el deber de supervigilancia que le corresponde por sobre la JUNAEB.</p> |
| CAPÍTULO VI | <p>Incumplimiento del rol de supervigilancia de la Junta Nacional de Auxilio Escolar y Becas con ocasión de los programas “de Alimentación Escolar” y “de Alimentación Parvularia”: en el caso de estos dos importantes programas desarrollados por la JUNAEB y que proveen de alimentación a escolares de todo el tramo formativo, se ha detectado un mecanismo irregular de interpretar y administrar los contratos con los privados proveedores de las raciones alimenticias que importa el pago por bienes no prestados y la contratación de bienes por fuera del marco contractual, vulnerándose importantes normas sobre contratación pública y uso eficiente y eficaz de recursos públicos.</p> <p>En simple, la acusación fundamenta como la JUNAEB ha transgredido la ley solicitando la prestación de raciones de alimentos por montos superiores a 1.000 UTM sin realizar un llamado a licitación pública ni justificar su contratación mediante un trato directo. La manera en cómo esto se ha desarrollado podría importar un mal manejo de recursos públicos por montos superiores a los \$40 mil millones de pesos.</p> <p>Adicionalmente, la acusación explica como la JUNAEB ha realizado pagos por servicios licitados en dos procesos de licitación, los cuales no se realizaron finalmente. Se estima que los montos involucrados podrían superar los \$70 mil millones de pesos.</p> <p>Tal como en el capítulo anterior, se plantea que el Ministro, estando sobre aviso de esta situación, incumplió el deber de supervigilar a la JUNAEB y sus actuaciones al no adoptarse medida alguna sobre el asunto.</p> |
| CAPÍTULO VII | <p>Incumplimiento de la ley en lo referente al Sistema de Educación Pública, con ocasión de graves negligencias e inejecuciones en implementación de los Servicios Locales de Educación.</p> <p>En el capítulo de demuestra la superioridad jerárquica y el deber de supervisión del Ministro de Educación en lo referente a la implementación de los Servicios Locales de Educación.</p> <p>En ese contexto, se describe la crítica situación y las magras ejecuciones presupuestarias en que se encuentran los Servicios Locales de Licancabur (Calama) y de Maule Costa, los cuales debiesen entrar en vigencia el año que viene.</p> <p>Además, se describen negligencias graves en el acompañamiento de los servicios locales de Valparaíso y de Atacama, sin contar con apoyo contable en el Sistema de Gestión Financiera del Estado y, en el caso del segundo, con apoyos presupuestarios muy limitados.</p> |

PRIMERA PARTE: DE LA ACUSACIÓN CONSTITUCIONAL CONTRA MINISTROS DE ESTADO

La acusación constitucional es una figura jurídico-política que se enmarca dentro de aquellas atribuciones exclusivas de la Cámara de Diputados. Esta atribución exclusiva deriva de la propia Constitución Política de la República, que en su artículo 52 numeral 2 letra b) señala su procedencia respecto de los Ministros de Estado.

Se ha sostenido que la acusación constitucional es un mecanismo jurídico-político⁴, sin embargo, algunos han relevado el carácter eminentemente político de este mecanismo. Es más, en tanto es un mecanismo eminentemente político, operaría como una herramienta para el resguardo de la supremacía constitucional. Así lo señala, por ejemplo, Silva Irarrázaval: *“es necesario demostrar que la acusación constitucional es un mecanismo de garantía que actualiza la dimensión política de la supremacía de la Constitución”*⁵

Lo relevante de esto, es que la acusación constitucional viene a resguardar la jerarquía de la norma fundamental frente a infracciones que han cometido personas en el ejercicio de cargos de importante relevancia pública. Esto cobra mucho más sentido cuando la infracción que se imputa dice relación con la vulneración de derechos fundamentales de las personas como se verifica en el caso *sub lite*.

Se entiende, también, que la acusación constitucional es una expresión del principio de igualdad que inspira, por cierto, nuestro orden constitucional. Esto debido a que deja de manifiesto que en Chile no existen personas ni grupos privilegiados. En esa línea, el profesor Ruiz Tagle ha sostenido: *“el impeachment es fundamental en toda democracia y si no existe como procedimiento o por motivos muy atendibles no se practica, entonces el sistema político donde ello sucede se empobrece. A contrario sensu, el uso del procedimiento de impeachment es la forma más completa de realizar el principio de igualdad constitucional”*.⁶

Ahora bien, sobre las causales de procedencia establecidas en la Constitución, respecto de los Ministros de Estado, cabe hacer un comentario a propósito de la causal de infracción a la constitución o las leyes.

La infracción que se exige para hacer procedente la Acusación contra Ministros de Estado, no debe, necesariamente, ser de una gravedad calificada. Así lo ha sostenido pacíficamente la doctrina y se recogió también, por ejemplo, en la acusación constitucional contra el exministro Harald Beyer: *“En este sentido, la doctrina ha expresado que ‘los Ministros de Estado pueden, como el Presidente, ser por su lado acusados por ‘infringir la Constitución o las leyes’, causal, como puede verse, análoga a la que aquí se comenta pero no exige la magnitud, profundidad y trascendencia que lleguen a merecer el calificativo de abierta, o sea, patente e indudable”*⁷

De esto se colige que la sola infracción a la Constitución o las leyes que cometa un Ministro, habilita la causal de acusación constitucional. Esto devela que no se trata de un mecanismo de “última ratio” como usualmente se señala, sino, una manifestación del principio de juridicidad establecido en nuestra carta fundamental, en los artículos 6º y 7º, normas angulares de nuestro Estado de Derecho.

En suma, la infracción de un Ministro de Estado, como es el caso del Ministro acusado en este libelo, cometida respecto de preceptos constitucionales y legales, e incluso en normas internacionales, que reconocen derechos esenciales de las personas; y

⁴ Esto en virtud de trabajos por ejemplo del profesor Zuñiga: F. Zuñiga (1993) *Acusación en juicio político: notas sobre la justicia política*. Revista Chilena de Derecho. Vol 20, N°2/3. pp. 113-128; También en F. Zuñiga (2016). *Responsabilidad constitucional del gobierno*. Revista Ius et Praxis. Vol 12 N°2. pp. 43-74

⁵ L.A. Silva Irarrázaval (2017) *Acusación constitucional y garantía política de la supremacía constitucional*. Ius et Praxis, año 23, N°2. pp. 213-250

⁶ P. Ruiz Tagle (2000). *Análisis jurisprudencial del principio de igualdad en Chile*. Revista Jurídica de la Universidad de Palermo. Año 4. pp. 19-48

⁷ Acusación Constitucional contra el Ex Ministro de Educación Harald Beyer.

otras infracciones legales relacionadas con las funciones que debe desempeñar; habilitan y satisfacen, a cabalidad, las causales establecidas en la Constitución para su remoción, por vía de la presente acusación constitucional.

SEGUNDA PARTE: CAPITULOS ACUSATORIOS

CAPITULO ACUSATORIO I: EL MINISTRO DE EDUCACIÓN HA INFRINGIDO LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA Y LAS LEYES QUE SE INDICAN, AL DISEÑAR, PROMOVER E IMPLEMENTAR PROGRAMAS E INSTRUMENTOS EDUCATIVOS RELATIVOS A EDUCACIÓN SEXUAL Y EDUCACIÓN NO SEXISTA, EN ESTABLECIMIENTOS EDUCACIONALES DE TODO EL PAÍS, CONTRAVINIENDO EL DERECHO PREFERENTE DE LOS PADRES A EDUCAR A SUS HIJOS E INCUMPLIENDO SU OBLIGACIÓN CONSTITUCIONAL DE DAR ESPECIAL PROTECCIÓN A ESTE DERECHO.

1. Sobre la infracción, a la Constitución y las leyes, por parte del Ministro de Educación en el diseño, promoción e implementación de las “Jornadas Nacionales hacia una Educación no Sexista”

En un documento elaborado en conjunto entre el Ministerio de Educación y el Ministerio de la Mujer y Equidad de Género, denominado “Orientaciones para la Primera Jornada Nacional hacia una Educación No Sexista”, el Ministro aclara, en sus palabras iniciales, cuál es el trasfondo de estas jornadas. Reconoce, así, que estas iniciaban un “camino que será largo” donde invita a “reconstruir” y “repensar la escuela” sin “sesgos de género” y reconocer la importancia de “avanzar a paso firme”, entre otras cosas, hacia una “educación feminista”.⁸

Este documento revela, además, objetivos que plantea el Ministerio de Educación para estas jornadas, entre estos se señala: “Decidir orientar a las escuelas hacia una educación no sexista es un esfuerzo que implica revisar todas nuestras prácticas educativas en los contextos escolares y fuera de ellos”⁹

Hasta ahora, ya se advierte que el documento tiene más de propaganda de una agenda ideológica en particular, que de una política estatal donde realmente se consideren otras formas de ver el fenómeno educacional, sobre todo en esta materia que confluyen distintos puntos de vista de índole moral. Claramente estas jornadas apuntan a promover **una forma** de ver la sociedad y que está ligada a la conocida ideología de género que promueve el Ministro. El ministerio adopta esta ideología como un absoluto, sin presentar a las comunidades educativas alternativas a esa visión, y lo que es más grave, sin respetar el derecho preferente que tienen los padres para educar a sus hijos en esta materia.

Se señala en el documento que la distribución del material y las actividades está orientada a “cada estudiante dentro de su grupo curso”¹⁰. Nuevamente sin hacer referencia a si los padres iban a estar en conocimiento o consintiendo en que sus hijos participen de estas actividades. Además señala que se desarrollará en un total de 4 horas pedagógicas divididas en 2 bloques de actividades.

En el primer bloque se realiza la actividad “Algo no huele bien”¹¹ donde se plantea una situación hipotética muy cuestionable, y se les ordena a los alumnos lo siguiente: “**Tu misión es ponerte en el lugar que el relato te está asignando, más allá**

⁸ Ministerio de Educación y Ministerio de la Mujer y Equidad de Género. (19 abril 2022). *Orientaciones para la Primera Jornada Nacional hacia una Educación No Sexista*. https://www.mineduc.cl/wp-content/uploads/sites/19/2022/04/ORIENTACIONES_JORNADA_ednosexista.pdf. p. 1.

⁹ MINEDUC y MMEG (2022). p. 3.

¹⁰ MINEDUC y MMEG (2022). p. 3.

¹¹ MINEDUC y MMEG (2022) . p. 7.

de quién seas tú y de lo que pienses en estos momentos.” Posterior a ello, los alumnos deben elaborar un “*decálogo de la escuela no sexista*”.

Este tipo de actividades que sugieren a los alumnos abandonar sus propias creencias sobre un tema tan sensible para ellos y sus familias, debe pasar en primer lugar y antes que todo por el visado y autorización de los padres de cada uno de esos estudiantes. Lo que el Ministro hace al impulsar esta agenda es infringir claramente el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos.

En el segundo bloque se propone la actividad “Tomarnos la palabra”. Lo primero que se señala a este respecto es la misma orden de la actividad anterior **“Tu misión es ponerte en el lugar que el relato te está asignando, más allá de quién seas tú y de lo que pienses en estos momentos”**.¹²

Así las cosas, la actividad parte con la siguiente afirmación: **“Todo lo que entendíamos por relaciones sociales, vida, felicidad, justicia, escuela, será repensado.”**

Es decir, al alumno se le ordena, primero, abandonar quién es y lo que piensa, para luego “repensar” todo lo que involucra una vida en sociedad. Se le ordena todo esto para, claramente, instaurar ideas desde una visión específica de las temáticas que se discuten, sin el conocimiento o consentimiento de sus padres.

Para finalizar se le ordena al alumno “redefinir” el concepto de escuela y se señala: *“A continuación, te mostramos la definición que da la famosa Real Academia de la Lengua. Se queda corta, ¿Verdad?”*¹³. Se trata de una pregunta inductiva. ¿qué pasa si el alumno está conforme con la definición que entrega la RAE de escuela? No puede, porque debe abandonar la idea de lo que es y lo que piensa en ese momento para completar la actividad.

Estas actividades se desarrollan a niños de 7º y 8º básico.

En otros dos documentos se establecen las indicaciones y orientaciones pedagógicas para primeros y segundos medios; y por otro lado para terceros y cuartos medios.

Las orientaciones para primeros y segundos medios, son muy similares a la de séptimos y octavos. Sin embargo, existe una actividad orientada para terceros y cuartos medios que llama la atención y no deja de ser preocupante.

1.1.1. Indicaciones y orientaciones pedagógicas. Terceros y cuartos medios.

Una de las actividades a desarrollar se le denomina “Necesito ayuda”, en la que se relata la historia de un alumno que recibe un mensaje de un compañero que constantemente le ha hecho bullying en la escuela. En el mensaje le pide ayuda para cambiar, porque atraviesa problemas internos de diferente índole. En la actividad se insta a escribir una carta dirigida a los hombres del colegio (solo a los hombres), debido a que, y según se señala expresamente en la descripción de la actividad: **“muchas de las violencias que se viven día a día son responsabilidad de los varones”**. Además, se insta a sugerir a los hombres una **“nueva forma de convivir, de ser compañeros, de relacionarse con las mujeres también”**.¹⁴

¹² MINEDUC y MMEG (2022). p.9.

¹³ MINEDUC y MMEG (2022). p.9.

¹⁴ Ministerio de Educación y Ministerio de la Mujer y Equidad de Género. *Primera Jornada Nacional hacia una Educación No Sexista. Indicaciones y Orientaciones Pedagógicas. Terceros y cuartos medios.* https://www.mineduc.cl/wp-content/uploads/sites/19/2022/04/INDICACIONES_3y4medio.pdf. p. 8.

Es curioso que en el marco de una jornada por una educación no sexista, y dirigida a estudiantes, se dé por establecido que los hombres son violentos y que no saben convivir con sus compañeros o relacionarse con las mujeres. Esto, además de ser contradictorio con el supuesto fin de las jornadas, es un claro ejemplo de que el Ministro de educación y el ministerio que dirige, están imponiendo, a través de estas actividades, una marcada agenda ideológica en los establecimientos educacionales de todo Chile, a espaldas de los padres de los alumnos.

1.2. Actividades de la Segunda Jornada Nacional hacia una Educación no Sexista. Ejemplos de actividades desde prekínder hasta segundo básico.

Como señala el sitio web del Mineduc, “Nuestras voces hacen ley” fue el título de la segunda Jornada Nacional hacia una Educación no Sexista impulsada por el Ministro de Educación. Esta jornada de participación se realizó entre el 17 de octubre y el 15 de diciembre de 2022. En general tuvo dos propósitos, por un lado, *“resguardar espacios participativos de reflexión respecto de la forma en la que nos relacionamos al interior del establecimiento educacional y, por otro, contribuir al proceso participativo para el diseño del proyecto de ley y de la Política Nacional de Educación en Afectividad y Sexualidad Integral.”*¹⁵

La particularidad de esta segunda jornada es que estuvo orientada no solo a estudiantes desde séptimo básico a cuarto medio, sino desde educación parvularia (prekínder) hasta cuarto medio.

Llama la atención sobre todo las actividades propuestas para los más pequeños, es decir, hasta segundo básico. En ellas se busca instaurar en sus mentes ideas que no necesariamente son compartidas por sus padres.

Por ejemplo, se les presenta un cuento denominado “El cumpleaños de Mica y Mico” que les lleva a que se cuestionen las mayoritarias preferencias que tienen niños y niñas al escoger sus juguetes (esto es concordante con actividades propuestas en otros documentos que se mencionarán más adelante también) del Ministerio de Educación donde se invita a niños de 1º básico a llevar sus juguetes favoritos al colegio para luego hacerles *“cuestionar esta relación necesaria”* entre los juguetes elegidos mayoritariamente por niños y niñas.)¹⁶

Cualquier persona que lea el cuento “El cumpleaños de Mica y Mico” entenderá que el mensaje de fondo es hacia una especie de neutralidad entre niños y niñas y sus preferencias, cuestión que sin duda contribuye a generar confusión en ellos. Así también se reconoce en el documento que orienta la planificación de la actividad: *“Con este cuento se espera promover el diálogo y la reflexión de niñas y niños respecto al reconocimiento de emociones, sentimientos, identidad y expresión de género.”*¹⁷ Todo esto con el objeto de obtener de los más pequeños *“información diagnóstica, y propuestas que puedan aportar a la elaboración del Proyecto de ley para la Política Nacional de Educación en Afectividad y Sexualidad Integral.”*¹⁸

¹⁵ Tal y como se describe en la portada del sitio web del educación no sexista del Ministerio de Educación. Revisar en: <https://educacionnosexista.mineduc.cl/segunda-jornada/>

¹⁶ Ministerio de Educación (Actualizado a mayo de 2023). *Orientaciones para la inclusión de las personas lesbianas, gays, bisexuales, trans e intersex en el sistema educativo chileno*. p. 49

¹⁷ Ministerio de Educación (Octubre 2022). *Nuestras voces hacen ley. Segunda Jornada Nacional hacia una educación no sexista. Indicaciones y orientaciones pedagógicas. Niveles medio, niveles de transición, primeros y segundos básicos*. <https://educacionnosexista.mineduc.cl/wp-content/uploads/sites/129/2023/03/Niveles-medio-niveles-de-transicion-primeros-y-segundos-basicos.pdf>. p. 3

¹⁸ MINEDUC (Octubre 2022) p. 3

Ahora bien, cabe señalar en este punto que, más allá de las ideas que el ministro quiera instaurar en los estudiantes, y que dicho sea de paso puede que más de alguna persona o padre comparta, lo cierto es que la infracción legal y constitucional por la cual se está acusando constitucionalmente en este capítulo, dice relación con que la difusión y propaganda de estas ideas sensibles y controvertidas; y que se han insertado en instrumentos programáticos del Ministerio de educación, se han hecho sin que se establezcan mecanismos concretos que aseguren el consentimiento, conocimiento o autorización de los padres de los estudiantes involucrados.

2. Sobre la “voluntariedad” de las Jornadas hacia una educación no sexista y participación de los padres.

2.1. Sobre la “voluntariedad”:

En las orientaciones emitidas para la primera jornada de educación no sexista se agregó un apartado sobre *“Principios de enfoque de derechos relevantes que guiarán la jornada”*.

Como bien se señala en el encabezado de estos principios, son solo “propuestas”. Es decir, no es una exigencia por parte del ministerio que se respeten estos derechos básicos al desarrollar e implementar estas jornadas. Esto se evidencia en que ninguno de estos “principios”, sobre todo lo referente a la voluntariedad y el derecho a disentir, tiene un correlato de aplicación práctica en el desarrollo de las actividades indicadas para la jornada.

Esto a su vez se reafirma con lo señalado en el Anexo: “Instructivo ante develaciones en la Primera Jornada Nacional hacia una Educación No Sexista” cuando se señala: ***“Se debe señalar que la participación es voluntaria, pero es importante la presencia de la comunidad educativa, con objeto de reflexionar y compartir un espacio de reencuentro y cuidado.”***

Por su parte, y para la segunda jornada nacional de educación no sexista, se señala una afirmación similar respecto a los principios que se “proponen” respetar. Sin embargo, solo se mencionan ligeramente en las orientaciones para los directivos. **No se reiteran en ningún otro documento y tampoco tienen un correlato de cómo se van a aplicar en cada actividad.**¹⁹

En ese mismo sentido, la gravedad de la infracción legal y constitucional por parte del Ministro de Educación se acentúa, cuando en la práctica la participación se planteó de forma obligatoria para los alumnos en muchos establecimientos:

Faltaría tiempo y espacio para mencionar los cientos de testimonios que llegan día a día de este tipo de situaciones, lo cual refleja que el Ministro ha infringido la Constitución y las leyes al no velar por la especial protección que debe dar al derecho preferente de los padres a educar a sus hijos en materia de sexualidad y en el diseño e implementación de estas jornadas. **Esta negligencia ha devenido en que los establecimientos han impartido estas jornadas de forma obligatoria y en muchos casos, en contra de la voluntad de los padres.**

2.2. Sobre la participación de los padres y apoderados

Ahora bien, respecto a la participación de padres y apoderados, para la primera jornada no se contempla absolutamente nada.

¹⁹ Ver en documento “Minuta Equipos directivos. Nuestras Voces Hacen Ley. Segunda jornada nacional hacia una educación no sexista. Orientaciones para directores, directoras y equipos directivos. Disponible en: <https://educacionnosexista.mineduc.cl/wp-content/uploads/sites/129/2023/03/Nueva-Minuta-equipos-Directivos-JORNADA-NO-SEXISTA.pdf>

Solo para la segunda jornada, existe un documento que da cuenta de una actividad a desarrollar. Es una actividad donde se plantean algunas preguntas muy restrictivas y sobre temas preestablecidos e impuestos por parte del ministerio.

Es decir, la discusión no se lleva a que los padres y apoderados señalen qué tipo de temas y contenidos debería abordarse en la enseñanza sobre sexualidad de sus propios hijos, sino que se les lleva a solo señalar de qué *forma* los temas y contenidos preestablecidos e impuestos por el Ministro se deben abordar. A los padres se les consulta sólo sobre la *forma* y no sobre el *fondo*.

Con todo, esto es para los padres y apoderados que decidieron participar en una actividad orientada para ellos.

3. Las normas Constitucionales y legales, referentes al derecho preferente de los padres a educar a sus hijos y la libertad de conciencia, que el Ministro de Educación ha infringido en el diseño e implementación de las Jornadas Nacionales hacia una educación no sexista.

La ley N°18.956 que Reestructura el Ministerio de Educación Pública, en su artículo 1º, que fue modificado el año 2011 por la ley N°20.529 del Sistema Nacional de Aseguramiento de la Calidad de la Educación Parvularia, Básica y Media y su Fiscalización, establece de forma general el rol que le corresponde al Ministerio de Educación.

De esta disposición, y las demás establecidas en el Título I de la referida ley, se desprende que es el Ministerio de Educación el principal responsable de garantizar, supervigilar, fomentar, promover y desarrollar todas obligaciones y deberes que la ley y la Constitución consagran, para el Estado, en materia educacional.

Esta responsabilidad recae, principal e ineludiblemente en la persona del Ministro de Educación, la que deriva, además, de lo dispuesto en el artículo 4º de la misma ley que señala:

*“Artículo 4º.- El Ministro es el colaborador directo e inmediato del Presidente de la República en las funciones de gobierno y administración del sector educación y cultura. **Le corresponderá, en general, la dirección superior de las acciones educacionales y de extensión cultural que conciernen al Estado. Para los efectos anteriores contará con un Gabinete.**”*

A su turno, el artículo 23 inciso primero de refrenda esta obligación al señalar:

*“Artículo 23.- Los Ministros de Estado, en su calidad de colaboradores directos e inmediatos del Presidente de la República, **tendrán la responsabilidad de la conducción de sus respectivos Ministerios, en conformidad con las políticas e instrucciones que aquél imparta.**”*

Pues bien, cuando la ley o la Constitución han establecido deberes hacia el Estado en materia educacional, es el Ministro de Educación el principal responsable de velar por su cumplimiento. Así las cosas, el Ministro de Educación ha infringido la ley en cuanto efectuado acciones que van directamente en contra de obligaciones que la ley y la Constitución establecen en materia educacionales y que conciernen al Estado, lo que se relaciona además, con que la acciones del Ministro han conculcado gravemente derechos fundamentales como se precisará a continuación:

3.1. De la infracción al derecho preferente de los padres a educar a sus hijos.

Lo primero que hay que señalar respecto al derecho preferente de los padres a educar a sus hijos en cuanto derecho fundamental, es que goza de un reconocimiento extenso y de larga data tanto a nivel de derecho internacional de los derechos humanos como en la normativa interna:

En efecto, primeramente, la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948) de la Organización de las Naciones Unidas reconoce este derecho en su número 26.3, en los siguientes términos: “*Los padres tendrán derecho preferente a escoger el tipo de educación que habrá de darse a sus hijos.*” Este instrumento angular del Sistema Universal de Derechos Humanos fue ratificado por Chile en 1973²⁰.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966), suscrito por países miembros de la misma Organización de las Naciones Unidas y también por Chile²¹, dispone en el numeral cuarto de su artículo 18: “*Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, para garantizar que los hijos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.*”

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966) de la Organización de las Naciones Unidas, suscrito por Chile²², dispone en el numeral tercero de su artículo 13: “*Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, de escoger para sus hijos o pupilos escuelas distintas de las creadas por las autoridades públicas, siempre que aquéllas satisfagan las normas mínimas que el Estado prescriba o apruebe en materia de enseñanza, y de hacer que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa o moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.*”

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, o Pacto de San José de Costa Rica (1969), reconoce también expresamente este derecho en el numeral cuarto de su artículo 12 sobre Libertad de Conciencia y de Religión: “*Los padres, y en su caso los tutores, tienen derecho a que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.*”

A su turno, el artículo 5º de la Convención de los Derechos del Niño:

“Los Estados Partes respetarán las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres o, en su caso, de los miembros de la familia ampliada o de la comunidad, según establezca la costumbre local, de los tutores u otras personas encargadas legalmente del niño de impartirle, en consonancia con la evolución de sus facultades, dirección y orientación apropiadas para que el niño ejerza los derechos reconocidos en la presente Convención.” (el destacado es nuestro)

También cabe indicar lo dispuesto en el artículo 4º numeral 3, letra a) del Protocolo Adicional II a los Convenios de Ginebra que señala:

*“Se proporcionará a los niños los cuidados y la ayuda que necesiten y, en particular: a) recibirán una educación, incluida la educación religiosa o moral, conforme a los deseos de los padres o, a falta de éstos, de las personas que tengan la guarda de ellos.”*²³

²⁰ Publicada en Chile mediante la Resolución N°217 de 3 de marzo de 2009.

²¹ Decreto Supremo N°778 de 29 de abril de 1989.

²² Decreto Supremo N°326 de 27 de mayo de 1989.

²³ Protocolo disponible en: <https://www.icrc.org/es/doc/resources/documents/misc/protocolo-ii.htm#3>

Conforme con lo dispuesto en el inciso final del artículo 5° de la Constitución Política de la República, este derecho, consagrado a nivel internacional, debe ser promovido y respetado por nuestro Estado. Es más, los instrumentos citados de alcance global constituyen la así denominada Carta Internacional en materia Universal de Derechos Humanos, consagrando garantías inherentes a toda persona que emanan de su existencia y dignidad; y que operan además como *limite* a la soberanía del Estado.

Al mismo tiempo, el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos está recogido en la Constitución Política, específicamente en el número 10 de su artículo 19:

*“Los padres tienen el derecho preferente y el deber de educar a sus hijos. **Corresponderá al Estado otorgar especial protección al ejercicio de este derecho.**”*

Con rango legal, ha sido también reconocido en el inciso primero del artículo 4 de la Ley N°20.370²⁴, Ley General de Educación:

“Corresponde preferentemente a los padres el derecho y el deber de educar a sus hijos; al Estado, el deber de otorgar especial protección al ejercicio de este derecho (...)”

La Ley N°21.430, sobre Garantías y Protección Integral de los Derechos de la Niñez y Adolescencia, reconoce ampliamente este derecho.

En su artículo 2° inciso tercero establece:

“El derecho y deber de crianza, cuidado, formación, asistencia, protección, desarrollo, orientación y educación de los niños, niñas y adolescentes corresponde preferentemente a sus padres y/o madres, quienes ejercerán este derecho y deber impartiendo dirección y orientación apropiadas para el ejercicio de sus derechos, en consonancia con la evolución de sus facultades.”

En el artículo 9°:

“Artículo 9.- Fortalecimiento del rol protector de la familia. La familia es el núcleo fundamental de la sociedad y la primera encargada de brindar protección a los niños, niñas y adolescentes, de su cuidado y su educación. Es deber del Estado dar protección a la familia y propender a su fortalecimiento, de manera de otorgarle a los padres y/o madres y cuidadores las herramientas necesarias para el ejercicio de su función.

El ejercicio de los derechos establecidos en el presente Título II deberá considerar el derecho preferente y el deber de los padres y/o madres de educar a sus hijos, según lo establece la Constitución Política de la República.”

El artículo 10 dispone lo siguiente:

“Artículo 10.- Derecho y deber preferente de los padres y/o madres a educar y cuidar a sus hijos. Los padres y/o madres tienen el derecho preferente de educar, cuidar, proteger y guiar a sus hijos, y el deber de hacerlo permanentemente, de modo activo y equitativo, sea que vivan o no en el mismo hogar con sus hijos.

En razón de lo señalado en el inciso precedente, los niños, niñas y adolescentes tienen el derecho a ser cuidados, protegidos, formados, educados y asistidos, en todas las etapas de su desarrollo preferentemente por sus padres y/o madres, sus representantes legales o quienes los tengan legalmente a su cuidado, y tienen derecho a

²⁴ Cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado, con las normas no derogadas del Decreto con Fuerza de Ley N°1, de 2005, ha sido fijado por el Decreto con Fuerza de Ley N°2, de 2 de julio de 2010, del Ministerio de Educación.

ser guiados y orientados por aquéllos en el ejercicio de los derechos reconocidos en esta ley.

Todo lo anterior, siempre atendiendo al interés superior del niño, niña o adolescente.

Es deber del Estado, especialmente, respetar, promover y proteger el ejercicio de este derecho, así como el cumplimiento de los deberes paternos y/o maternos.”

El artículo 25, inciso segundo, señala:

*“Los padres y/o madres tienen obligaciones comunes en la crianza y el desarrollo del niño, niña o adolescente. **Corresponderá a los padres y/o madres, o en su caso, a los representantes legales o a quienes tuvieren legalmente al niño, niña o adolescente a su cuidado, el derecho y deber preferente de su crianza y desarrollo. Deberán proporcionar, dentro de sus posibilidades, las condiciones de vida que sean necesarias para su pleno desarrollo. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño, niña o adolescente.**”*

Y el artículo 30 dispone:

“Artículo 30.- Libertad de pensamiento, conciencia y religión. Todo niño, niña o adolescente tiene derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y religión, y podrá profesar cualquier religión, culto o creencia que no sea contraria a la Constitución Política de la República ni a las leyes, como también es libre de no profesar ninguna de ellas.

El Estado respetará los derechos y deberes de los padres y/o madres o, en su caso, de los representantes legales, de orientar y guiar al niño, niña o adolescente en el ejercicio de este derecho, conforme a la evolución de sus facultades.”

Por último, el Código Civil, en su artículo 236, le da reconocimiento a este importante derecho:

“Art. 236. Los padres tendrán el derecho y el deber de educar a sus hijos, orientándolos hacia su pleno desarrollo en las distintas etapas de su vida”

Como se lee, existe un amplio reconocimiento al deber legal y Constitucional para el Estado en orden a proteger con *especialidad* el ejercicio de este derecho.

La extensión del derecho preferente de los padres a educar a sus hijos implica que el Estado no puede suplantar la instrucción o formación en aquellos asuntos donde los padres puedan poseer una legítima inclinación personal, como asuntos sexuales, morales o religiosos, además de su concepción clásica que reconoce a los padres el derecho a escoger el establecimiento educativo al que sus hijos concurrirán.

El Diccionario de la Real Academia Española define preferencia como *“primacía, ventaja o mayoría que alguien o algo tiene sobre otra persona o cosa, ya en el valor, ya en el merecimiento”*.

En este sentido, los padres tienen un derecho que goza de *primacía*. Antes que el Estado y antes que cualquier persona o ente, son los padres los responsables de educar a sus hijos.

Así las cosas, cuando el Ministro de Educación diseña e implementa Jornadas nacionales de educación no sexista, sin establecer ningún tipo de mecanismo que permita proteger de forma *especial* el derecho y deber preferente que tienen los padres para educar a sus hijos está claramente infringiendo las normas constitucionales y legales que hemos señalado, atentando de paso contra el núcleo fundamental de la sociedad: la familia.

Ahora bien, cuando se trata de educación sexual, el derecho de los padres adquiere un significado aún mayor, ya que nos encontramos ante un plano donde se manifiestan con especial relevancia distintas convicciones y principios morales que son, a su vez, expresiones de otros de otros derechos fundamentales, como se señalará a continuación.

3.2. De la infracción a la libertad de conciencia.

La infracción por parte del Ministro de Educación, alcanza incluso al derecho a la libertad de conciencia, derecho fundamental que también tiene lata consagración tanto a nivel nacional como internacional. Este derecho tiene estrecha relación con el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos. El Excelentísimo Tribunal Constitucional ha refrendado esta estrecha relación al señalar: *“El derecho de los padres sólo tiene sentido en la medida en que pueda hacerlo de acuerdo a sus propias convicciones morales y/o religiosas.”*²⁵.

En efecto, y sobre todo en la mayoría de los tratados internacionales que se han mencionado y se mencionarán a continuación, el derecho de los padres se consagra en el marco del derecho a la libertad de conciencia, a diferencia de nuestra Constitución que lo regula a propósito del derecho a la educación:

A nivel internacional:

Este derecho se encuentra consagrado en la Declaración Universal de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, que en su artículo 18 reconoce:

“Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de cambiar de religión o de creencia, así como la libertad de manifestar su religión o su creencia, individual y colectivamente, tanto en público como en privado, por la enseñanza, la práctica, el culto y la observancia.”

La Convención Americana de Derechos humanos en su artículo 12.1, que establece²⁶:

“Artículo 12.- Libertad de Conciencia y Religión

- 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de conciencia y de religión. Este derecho implica la libertad de conservar su religión o sus creencias o de cambiar de religión o de creencias, así como la libertad de profesar y divulgar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado.”*

Por su parte el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de Naciones Unidas en artículo 18.1 señala²⁷:

²⁵ Considerando Noveno de Sentencia pronunciada por el Excelentísimo Tribunal Constitucional con fecha 26 de julio de 2021 en causa Rol N°11.315/11.317-21 (acumuladas).

²⁶ Como se señaló previamente, en el numeral 4º del artículo 12 se encuentra consagrado el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos.

²⁷ El derecho de los padres se encuentra en el numeral 4º del artículo 18

“1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; este derecho incluye la libertad de tener o de adoptar la religión o las creencias de su elección, así como la libertad de manifestar su religión o sus creencias, individual o colectivamente, tanto en público como en privado, mediante el culto, la celebración de los ritos, las prácticas y la enseñanza.”

En la misma línea, la Convención sobre los Derechos del Niño, establece en su artículo 14.1:

“1. Los Estados Partes respetarán el derecho del niño a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión”

A nivel nacional:

Se encuentra establecido en nuestra Constitución Política en su artículo 19 N° 6° inciso 1°:

“La libertad de conciencia, la manifestación de todas las creencias y el ejercicio libre de todos los cultos que no se opongan a la moral, a las buenas costumbres o al orden público.”

A nivel legal encontramos que la Ley N.º 21.430 Sobre Garantías y Protección Integral de los Derechos de la Niñez y Adolescencia, establece en su artículo 30:

Artículo 30.- Libertad de pensamiento, conciencia y religión. Todo niño, niña o adolescente tiene derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y religión, y podrá profesar cualquier religión, culto o creencia que no sea contraria a la Constitución Política de la República ni a las leyes, como también es libre de no profesar ninguna de ellas. El Estado respetará los derechos y deberes de los padres y/o madres o, en su caso, de los representantes legales, de orientar y guiar al niño, niña o adolescente en el ejercicio de este derecho, conforme a la evolución de sus facultades.

Por su parte la ley N°20.370 que establece la Ley General de Educación, en su artículo 10 letra a):

a) Los alumnos y alumnas [...] tienen derecho, además, a que se respeten su libertad personal y de conciencia, sus convicciones religiosas e ideológicas y culturales.”

Como señala el profesor Nogueira *“La libertad de conciencia protege el fuero interno de la persona humana, la integridad de su conciencia, como un derecho de defensa frente a las intromisiones de cualquier tipo que pretendan violentarla.”*²⁸.

En este sentido, lo que ha hecho el Ministro es infringir directamente la libertad de conciencia y pensamiento de los estudiantes y sus padres, ya que por medio de estas jornadas nacionales de educación no sexista **impone una visión específica sobre temáticas relacionadas con la sexualidad que no necesariamente son compartidas por los estudiantes y sus padres, además de no incorporar mecanismos reales que permitan garantizar el resguardo de estos derechos fundamentales.**

En esa línea el Ministro se ha entrometido en un aspecto que se relaciona con el fuero interno, la conciencia de estudiantes y sus padres, en circunstancias que el *“Estado está imposibilitado de penetrar en este ámbito, debiendo respetar el proceso intelectual y*

²⁸ Nogueira Alcalá, Humberto. (2006). La libertad de conciencia, la manifestación de creencias y la libertad de culto en el ordenamiento jurídico chileno. *Ius et Praxis*, 12(2), 13-41. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122006000200002>

*la búsqueda de la verdad que desarrolle autónomamente la persona, como asimismo, su comportamiento externo conforme a su conciencia.*²⁹

Ahora bien, cuando se le ordena al estudiante abandonar lo que piensa y quien es para responder a una actividad que contiene un sesgo ideológico, se le niega incluso la capacidad de objetar en circunstancias que la *“libertad de conciencia implica también ante un auténtico conflicto de conciencia, el de obedecerse a sí mismo antes que al Estado, negándose a actuar en contra de sus valores y creencias, cualquiera sea su situación jurídica, lo que se constituye en la objeción de conciencia. Sin lugar a dudas, el individuo no puede separar su conciencia del obrar conforme a ella. En tal sentido, la objeción de conciencia en nuestro ordenamiento constitucional forma parte de las facultades que integran el contenido del derecho a la libertad de conciencia, constituyendo una de las manifestaciones de tal derecho”*³⁰

Por otro lado, el propio título de las jornadas de “Educación No Sexista” ya implica abordar la problemática desde un sesgo, ya que estas se enmarcan a su vez en el diseño de la Política Nacional de Educación Sexual Integral que impulsa el Ministro. Este sesgo, y como se ha visto, en el diseño e implementación de las jornadas ha coartado e invisibilizado otras convicciones y forma de entender la educación sexual, lo que atenta contra la propia libertad de conciencia de los estudiantes y sus padres.

En esa línea, y a mayor abundamiento, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre la concepción de “no sexista” en el marco de la Educación Sexual.

En efecto, en la tramitación de Ley N.º 21.430 Sobre Garantías y Protección Integral de los Derechos de la Niñez y Adolescencia, se propuso incorporar en el artículo 41 una obligación hacia el Estado de garantizar una *“educación sexual y afectiva integral, de carácter laico y no sexista”*³¹

La frase “de carácter laico y no sexista” fue materia de un requerimiento por inconstitucionalidad ante el Excelentísimo Tribunal Constitucional por parte de un grupo de parlamentarios. El Tribunal acogió el requerimiento por cuanto estimó que incorporar dicha frase, contravenía la carta fundamental. En lo pertinente el Tribunal razonó:

*“[...] Lo “no sexista” no es una calificación de contenido neutral. Agrega algo que no era satisfecho con el solo uso del término “laico” ni con principios constitucionales y legales que garantizan la igualdad de hombres y mujeres, así como la prohibición de discriminar arbitrariamente. La disposición impugnada mandata al Estado a garantizar una determinada forma de proveer educación sexual y afectiva integral. No cualquiera. Se limita o constriñe lo que antes era posible. Los establecimientos de educación que los padres elijan para sus hijos de acuerdo a su cosmovisión valórica y religiosa deben, ahora, perfilarse hacia un tipo de educación menos diversa.”*³²

Y agrega:

“VIGÉSIMO SEXTO. De acuerdo con el Departamento de Género de la Universidad Diego Portales, “[c]uando hablamos de una educación sexista, hacemos referencia a las múltiples formas en las cuales, de manera explícita o implícita, de manera formal o informal, las instituciones educativas, los procesos de enseñanza y aprendizaje, producen y reproducen desigualdades de género. Esta educación sexista transcurre en la sala de clases, pero también se desarrolla en los pasillos, en los patios, en las reuniones

²⁹ Nogueira (2006).

³⁰ Nogueira (2006)

³¹ Ver historia de la ley N° 21.430, disponible en: <https://www.bcn.cl/historiadelailey/nc/historia-de-la-ley/7982/>

³² Considerando vigésimo quinto de Sentencia pronunciada por el Excelentísimo Tribunal Constitucional con fecha 26 de julio de 2021 en causa Rol N°11.315/11.317-21 (acumuladas)

de trabajo y en los diferentes rituales que hacen a la cultura de las instituciones educativas.” De esta forma, “el reclamo por una educación no sexista pone en el centro del debate un cuestionamiento al androcentrismo aún imperante en nuestra sociedad. El androcentrismo es una de las formas más generalizadas de sexismo y una de las de mayor impacto en la educación. Consiste en ver el mundo desde la perspectiva masculina, tomando al hombre y más específicamente, a cierto tipo de hombre (adulto, blanco, cis-género, heterosexual, urbano, etc.) como parámetro o modelo de lo humano. Es por esto que los desafíos de una educación no sexista implican reflexionar en torno al androcentrismo, al binarismo de género y a la heteronorma”.

VIGÉSIMO SÉPTIMO. Presumiblemente, la cosmovisión valórica identificada previamente no es compartida por muchas familias y establecimientos de enseñanza escogidos por los padres para complementar la educación que se les entrega a sus hijos. No está en discusión el que la educación sexual y afectiva que se imparta pueda tener dicho tipo de orientación (“laica no sexista”). Lo constitucionalmente reprochable es la exclusión de otras dimensiones valóricas sobre la materia. Esto afecta la libertad de enseñanza (en particular, el artículo 19, No 11o, inciso cuarto) y la libertad religiosa (expresada en el artículo 19, No 6o de la Constitución como “libertad de conciencia”, “manifestación de todas las creencias” y “ejercicio libre de todos los cultos”).³³

El tribunal cierra con lo siguiente:

“VIGÉSIMO OCTAVO. La norma propuesta refleja, nuevamente, una interferencia excesiva del Estado en espacios de libertad y autonomía especialmente protegidos. La imposición de una orientación educativa “laica y no sexista”, significa excluir otras dimensiones valóricas que los padres por sí y a través de los establecimientos de enseñanza que escojan para sus hijos deseen promover formativamente. La norma impugnada, a diferencia de lo que podría pensarse, no busca la entrega de una educación plural, con mayor contenido o diversidad por parte de los establecimientos educacionales.”³⁴

4. En síntesis,

En el diseño, implementación y promoción de las Jornadas Nacionales hacia una Educación No Sexista, el Ministro de Educación ha infringido normas Constitucionales y Legales relativas, por un lado, al derecho preferente de los padres a educar a sus hijos, por cuanto no se han establecido mecanismos que permitan garantizar el especial resguardo que se le debe dar a este derecho, lo que ha devengado a que en la práctica este derecho ha sido conculcado gravemente en la ejecución de estas jornadas.

Por otro lado, ha infringido el derecho a la libertad de conciencia de estudiantes y apoderados, por cuanto ha presentado en los establecimientos educacionales de todo el país una forma específica de abordar la educación sexual, y lo que se debe entender por “educación no sexista”, concepción que no es compartida por la totalidad de los estudiantes y apoderados. Asimismo, no se han establecido mecanismos que permitan respetar otras cosmovisiones valóricas y morales de abordar estas temáticas.

Ahora bien, la gravedad de estas infracciones a la Constitución y las leyes se verifica en tanto se trata de derechos esenciales de las personas, que son el límite básico que el accionar del Estado debe respetar; pero no solo eso, la gravedad se verifica, además, en el alcance y cantidad de las personas que se vieron vulneradas en sus derechos fundamentales a causa de las infracciones señaladas.

³³ Tribunal Constitucional (2021)

³⁴ Tribunal Constitucional (2021)

En efecto, y de acuerdo con cifras del propio ministerio de educación,³⁵ de la primera jornada participaron 1.364 establecimientos de educación media, pero se desconoce la cantidad de personas. Mientras que de la segunda jornada participaron 4.085 establecimientos, lo cual corresponde a cerca de 400.000 personas. En esa línea, no existen antecedentes que permitan verificar el resguardo de los derechos fundamentales mencionados, de todos y cada uno de los 254.547 niños, niñas y adolescentes, y sus padres, que habrían participado de la segunda jornada. Por otro lado, se desconoce la cantidad efectiva de niños, niñas y adolescentes afectados en sus derechos y el de sus padres, en el desarrollo de la primera jornada.

Por las razones expuestas, procede dar lugar a esta acusación constitucional contra el Ministro de Educación por infringir la Constitución y las normas legales indicadas.

CAPITULO ACUSATORIO II: EL MINISTRO DE EDUCACIÓN HA INFRINGIDO LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES QUE SE INDICAN, EN EL DISEÑO, PROMOCIÓN E IMPLEMENTACIÓN DE LAS “ORIENTACIONES PARA EL RESGUARDO DEL BIENESTAR DE ESTUDIANTES CON IDENTIDADES DE GÉNERO Y ORIENTACIONES SEXOAFECTIVAS DIVERSAS EN EL SISTEMA EDUCATIVO CHILENO” Y SUS ORIENTACIONES TEMÁTICAS, ASÍ COMO EN LA ACTUALIZACIÓN DEL MANUAL DE “ORIENTACIONES PARA LA INCLUSIÓN DE LAS PERSONAS LESBIANAS, GAYS, BISEXUALES, TRANS E INTERSEX EN EL SISTEMA EDUCATIVO CHILENO,” EN PARTICULAR CONTRAVINIENDO EL DERECHO PREFERENTE DE LOS PADRES A EDUCAR A SUS HIJOS.

El 17 de mayo de 2023³⁶, el Ministro de Educación anunció el lanzamiento de las nuevas “orientaciones para el resguardo del bienestar de estudiantes con identidades de género y orientaciones sexoafectivas diversas en el sistema educativo chileno”. Estas nuevas orientaciones fueron incluidas dentro de una página web creada por el Ministerio de Educación denominada “Educación Inclusiva”. En particular, se agruparon en un link bajo el nombre de “Inclusión de Estudiantes LGTBIQA+”. Estas nuevas orientaciones constan en un total de 7 documentos que abordan diferentes temáticas relacionadas con materias de sexualidad y estudiantes LGTBIQA+.

Si bien, algunos señalan que se tratan de meras orientaciones, lo cierto es que estos documentos se abordan como verdaderas instrucciones por parte del ministerio y que, por cierto, en ninguna parte contemplan la forma en que se debe resguardar el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos en estas materias tan sensibles para ellos.

El Ministro Ávila señala que la entrega de estas orientaciones son una “*guía que permitirá un mejor acompañamiento y diálogo al interior de las comunidades*”. Asimismo, el ministro es enfático al invitar “*a cada integrante de las comunidades a empaparse de la transformación educativa*”³⁷ que él impulsa en materia de sexualidad. Todo esto, y nuevamente, infringiendo el derecho preferente de los padres de educar a sus hijos.

Ahora bien, cabe advertir de forma preliminar, que en la orientación temática N°1 denominada “¿Cuáles son las normativas que protegen los derechos de estudiantes LGTBIQA+?”, se enuncian una serie de instrumentos internacionales que no tienen el

³⁵ El Ministerio de Educación no ha entregado cifras precisas y completas respecto a las jornadas de educación no sexista (la primera y la segunda). Las únicas cifras disponibles se pueden encontrar en la siguiente nota: <https://educacionnosexista.mineduc.cl/2023/04/19/cifras-y-proyecciones-a-un-ano-de-la-primera-jornada-hacia-una-educacion-no-sexista/>

³⁶ Ministerio de Educación (17 de mayo 2023). *Mineduc y MMEG presentaron orientaciones para la inclusión de la comunidad LGTBIQA+ en el sistema educativo*. <https://www.mineduc.cl/orientaciones-para-la-inclusion-estudiantes-de-la-comunidad-lgbtqiqa/>

³⁷ Ministerio de Educación. (Mayo 2023). *Educación Inclusiva. Orientaciones para el resguardo del bienestar de estudiantes con identidades de género y orientaciones sexoafectivas diversas en el sistema educativo chileno*. <https://inclusionyparticipacion.mineduc.cl/wp-content/uploads/sites/113/2023/05/DOCUMENTO-PARTICIPACION-2-v2.pdf>. p. 4.

carácter de vinculante para nuestro país. Sin embargo, en el documento se abordan de una forma que inducen al lector a pensar que sí lo son.

Tal es el caso, por ejemplo, de los principios de Yogyakarta. Se dice que contiene “*principios y obligaciones*”³⁸, en circunstancias que dicho instrumento no tiene el carácter de vinculante ni crea obligaciones para los Estados.

Lo mismo sucede con la Resolución N°2504 (XXXIX-0/09) Derechos Humanos, “orientación sexual e identidad de género”, que es de la Asamblea General de las Naciones Unidas, por lo que no tiene fuerza obligatoria y es solo una recomendación para los Estados.

1. Actividades y recomendaciones específicas.

Lo primero que cabe destacar es que, en la portada de todos estos documentos, y junto con el logo del Ministerio de Educación, aparecen distintas personas con banderas LGTBQIA+, o insignias alusivas a dicha bandera. Tan solo con la portada, se advierte que el ministro lo que hace es plasmar en estas orientaciones su faceta de activista de la agenda LGTBQIA+³⁹. Todo esto utilizando recursos públicos para ello y por cierto, infringiendo sus obligaciones legales y constitucionales que como Ministro de Estado le corresponden.

Algunos elementos y actividades que se señalan en ellos y que transgreden especialmente el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos, se mencionan a continuación:

En la orientación temática N°6 titulada: “¿Por qué hablar de salud sexual integral en comunidades educativas?” y bajo el apartado “*Oportunidades curriculares para abordar la salud sexual*”⁴⁰. En ella parte señalando:

*“A continuación, se presenta una selección de algunos Objetivos de Aprendizaje Transversal y Objetivos de Aprendizaje de las asignaturas de Orientación y Ciencias Naturales, como **oportunidades para abordar la sexualidad, la salud sexual y los derechos sexuales desde el aula, como la forma de asegurar que todas y todos los estudiantes, de acuerdo a su edad, estén informados y tengan la posibilidad de tomar decisiones en cuanto a su vida sexual y reproductiva conforme al desarrollo de su autonomía progresiva, y de ejercer su sexualidad sin ningún tipo de coacción, con pleno consentimiento, sin violencia y/o discriminación en el marco de los derechos humanos.**”*

Nuevamente, el ministro aboga por la autonomía de los NNA para “*ejercer su sexualidad*” olvidando el rol que le corresponde a los padres de los NNA en la formación de sus hijos en algo tan íntimo e intrínseco al ser humano como la sexualidad.

Utiliza conceptos y da recomendaciones sobre asuntos que son altamente controversiales y sobre los cuales existen distintas concepciones que no se están respetando y considerando. Por ejemplo, se instruye a que en niños de 7° básico se utilice el concepto de “cuerpos menstruantes” en lugar de “mujer”, como se podría fácilmente deducir. Con todo, y más allá de la visión particular que el Ministerio tenga sobre estos

³⁸ Ministerio de Educación. (Mayo 2023). *Educación Inclusiva. Orientación N°1 ¿Cuáles son las normativas que protegen los derechos de estudiantes LGBTIQ+?*. p.6

³⁹ En otrosí se adjunta nota de prensa donde Ministro de Educación se autodefine como “activista LGBTQ+”, en el marco de una reunión sostenida con organizaciones civiles y parlamentarios.

⁴⁰ Ministerio de Educación (Mayo 2023). *Orientación Temática 6. ¿Por qué hablar de salud sexual integral en comunidades educativas?* <https://inclusionyparticipacion.mineduc.cl/wp-content/uploads/sites/113/2023/05/DOCUMENTO-PARTICIPACION-6-1.pdf>.

asuntos, lo cierto es que se trata de aspectos altamente sensibles para los estudiantes y sus padres. Y plantea conceptos y definiciones que no son compartidos por todos los estudiantes y sus apoderados. **En ese sentido, no existe recomendación alguna para resguardar el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos en estas materias.**

Lo anterior se ve agravado con las distintas definiciones que da el Ministerio a conceptos relacionados con sexualidad, definiciones que apuntan más a un activismo ideológico que a una política de Estado, ya que propone definiciones sesgadas que claramente no reúnen el consenso necesario en nuestra sociedad como para estipularlas como guía a todos los establecimientos educacionales del país.

Naturalmente, y como ya es costumbre en las instrucciones impulsadas por el Ministro de Educación, ninguna de estas contempla el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos, ni tampoco se señala una definición de tan importante derecho en esta materia.

Como se viene indicando, y como el propio Tribunal Constitucional lo ha señalado, se trata de definiciones y conceptos que se relacionan con una cosmovisión en particular, sin dar espacio a la existencia o respeto a otras cosmovisiones de ver estos asuntos o de definir estos conceptos. Así también, y en general, se utilizan conceptos que no están recogidos en nuestra legislación o incluso palabras que no son propias de nuestro idioma, como la palabra “niñeces”⁴¹.

2. Problematicación del rol de la familia incluida en las orientaciones del Ministerio de Educación.

En uno de estos documentos se hace mención a la familia. En particular, en la orientación temática número 5, que lleva como título “¿Cuál es el rol de la comunidad educativa en la protección de la salud mental de estudiantes con identidades de género y orientaciones sexoafectivas diversas?”⁴²

Se menciona a la familia bajo el subtítulo de “La violencia por OSIECS (Orientación Sexual, Identidad, Expresión de Género y Características Sexuales) en la cotidianeidad de la familia.”⁴³

En este apartado, el ministro busca cuestionar y problematizar el rol de la familia en estos asuntos, tildándola incluso como un factor de riesgo para niños, niñas y adolescentes, inmiscuyéndose así en la privacidad del núcleo familiar y las distintas concepciones que tienen las familias sobre estos temas tan sensibles y la forma de abordarlos.

Por ejemplo, señala: **“Es en el contexto de la crianza en donde puede reproducirse la norma de género, a través de refuerzo de ciertos estereotipos de lo femenino y lo masculino como, por ejemplo, comprándoles juguetes de artículos domésticos a las niñas o de automóviles a los niños.”** Además califica a la familia como una fuente de **“represión, en cuanto (los NNA) viven en una situación que les oprime en el día a día”** o como un entorno de **“permanente amenaza”**.

⁴¹ Ministerio de Educación (2023). *Orientación Temática N°2. ¿Cuáles son los conceptos que nos permiten conocer, comprender y dialogar respetando y valorando al estudiantado LGBTQIA+?*. p. 9

⁴² Ministerio de Educación (2023). *Orientación Temática 5. ¿Cuál es el rol de la comunidad educativa en la protección de la salud mental de estudiantes con identidades de género y orientaciones sexoafectivas diversas?* <https://inclusionyparticipacion.mineduc.cl/wp-content/uploads/sites/113/2023/05/DOCUMENTO-PARTICIPACION-5-v2.pdf>

⁴³ Ministerio de Educación (2023). *Orientación Temática 5. ¿Cuál es el rol de la comunidad educativa en la protección de la salud mental de estudiantes con identidades de género y orientaciones sexoafectivas diversas?* p. 8.

Más adelante, y dentro de las acciones que se sugiere implementar, y en particular referente a la familia se señala:

*“Participar activamente en los procesos formativos de la comunidad educativa, considerando su rol fundamental en el **acompañamiento** de las y los estudiantes”. A su vez agrega: “Mantener un diálogo permanente con el equipo docente, especialmente con la jefatura de curso, y autoridades de la comunidad educativa en los casos en que se vea afectada la salud mental de la o el estudiante, entregando información pertinente para su **acompañamiento**.”*⁴⁴

Cabe de nuevo destacar que solo menciona a “la familia”, no así a los padres y su derecho constitucional. Con todo, es necesario recordarle al Ministro que el rol de la familia no refiere solo al “acompañamiento”. La familia, es el núcleo fundamental de la sociedad y el Estado está llamado a protegerla. Estas instrucciones, al plantear a la familia como un entorno hostil para los NNA y además relegando su rol a la mera compañía, claramente infringen normas constitucionales y legales al respecto. Sobre todo, cuando se trata de directrices que emanan directamente del Ministerio de Educación hacia todos los establecimientos educacionales del país.

En lugar de proteger a la familia, lo que hace el ministro es dividirla, la dibuja como un entorno de “amenaza” y en última instancia, minimiza el rol que tiene en estos asuntos tan relevantes y sensibles.

3. Manual de orientaciones para la inclusión de personas lesbianas, gays, bisexuales, trans e intersex, en el sistema educativo chileno.⁴⁵

Si bien este documento data del año 2017, las orientaciones se mantuvieron durante buena parte del gobierno del Presidente Sebastián Piñera. Por este motivo una serie de organizaciones de la sociedad civil junto con parlamentarios abogaron⁴⁶ para que estas se retiraran del portal web del Ministerio de Educación por cuanto las actividades que se proponían atentaban contra el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos y por excluir deliberadamente a grupos discriminados históricamente como los estudiantes con discapacidad. Debido a esta situación, a mediados del gobierno del Presidente Piñera, este manual fue dado de baja hasta que asumió la nueva administración del Presidente Gabriel Boric.

Así, el Ministro Ávila no solo reincorporó en el sitio web del ministerio estas orientaciones sino que además las actualizó,⁴⁷ tal como anunció el 17 de mayo de 2023.

Contrario a lo que han señalado algunos, estas orientaciones sí comprenden actividades a desarrollar en las aulas. En efecto, desde la página 46 hasta la página 53 inclusive, se ordenan bajo el título de “Propuestas de Actividades”.

A mayor abundamiento, cabe destacar, que la principal actualización que hizo el Ministro Ávila de estas orientaciones se encuentra precisamente en este apartado de

⁴⁴ Ministerio de Educación (2023). *Orientación Temática 5. ¿Cuál es el rol de la comunidad educativa en la protección de la salud mental de estudiantes con identidades de género y orientaciones sexoafectivas diversas?*. p. 14.

⁴⁵ Ministerio de Educación (actualizado mayo 2023). *Orientaciones para inclusión de las personas lesbianas, gays, bisexuales, trans e intersex en el sistema educativo chileno*.

⁴⁶ C. Mardónes y D. Muñoz. (30 Julio 2018). *Mineduc evalúa cambiar orientaciones LGBTI para colegios*. La Tercera. <https://www.latercera.com/uncategorized/noticia/mineduc-evalua-cambiar-orientaciones-lgbti-colegios/263340/>

⁴⁷ D. Toro (30 Mayo 2023) *Ávila y polémica por “guía” para la “sexualidad afectiva”*: “se ha levantado una cierta caricatura”. Emol. <https://www.emol.com/noticias/Nacional/2023/05/30/1096577/avila-guia-sexualidad-caricatura-educacion.html>

“Actividades”. En especial respecto a las actividades diseñadas para los niveles NT1 (Prekínder) y NT2 (Kínder).

Una de estas actividades incorporadas en la actualización del Ministro Ávila y orientada a niños de Prekínder y Kinder es la denominada “*Diversas formas de ser niños y niñas*”⁴⁸. Esta actividad señala como objetivo general:

*“Generar un espacio de juego y expresión que habilite el reconocimiento, valoración, identificación y vinculación de los cuerpos, **re-elaborando los roles y comportamientos de género.**”*⁴⁹

Como objetivos específicos se señala:

- *“Generar un espacio propicio para que los niños, niñas y estudiantes vivencien sus cuerpos como algo placentero y completo, de forma libre y desprejuiciada.*

- ***Evidenciar los roles y comportamientos de género asignados y esperados en niños, niñas y construir colectivamente, a través del juego, alternativas a los mismos.***⁵⁰

Una segunda actividad contenida en la actualización del Ministro Ávila es la denominada “*Lo que me dejan y tengo que hacer para ser niño o niña*”.⁵¹ Nuevamente dirigida a niños de prekínder y kínder.

En su objetivo general señala:

*“Generar un espacio para la problematización y reflexión acerca de los roles de género a través del juego, promoviendo la diversidad.”*⁵²

En sus objetivos específicos:

*“Sensibilizar y reflexionar acerca de los efectos de “lo esperado” acerca de “ser niña”, “ser niño”. Generar una alternativa de juegos no sexistas.”*⁵³

En cuanto a la actividad propiamente tal se señala que se debe leer el cuento “Rosa Caramelo” y posteriormente desarrollar otras actividades a raíz de lo señalado en dicho cuento.

Si bien en las orientaciones no se menciona, es importante señalar que el cuento “Rosa Caramelo” fue publicado el 1975 por la escritora Italiana Adela Turin, reconocida por su activa participación en el movimiento feminista de los años 70’.

Turin, según relata en entrevista del año 2012,⁵⁴ era parte, en Milán, de un grupo del movimiento feminista llamado “Rivolta”. En él, propuso orientar acciones de propaganda hacia los niños más pequeños. Esto generó un rechazo entre sus compañeras por lo que decidió por su cuenta elaborar una serie de cuentos infantiles que promovieran sus ideales feministas en los más pequeños.

Recordemos que se trata de actividades para niños de prekínder y kínder. Ahora bien, no deja de llamar la atención que la “actualización” que hace el ministro sea para incorporar la lectura de un cuento que data de la década de los 70’, inspirado en una realidad muy distinta a la que vivimos hoy, sobre todo con relación a los derechos de las

⁴⁸ MINEDUC (Actualización 2023) p. 47.

⁴⁹ MINEDUC (Actualización 2023) p. 47.

⁵⁰ MINEDUC (Actualización 2023) p. 47.

⁵¹ MINEDUC (Actualización 2023) p. 48.

⁵² MINEDUC (Actualización 2023) p. 48.

⁵³ MINEDUC (Actualización 2023) p. 48.

⁵⁴ Lage Fernández, J.J. (2012). Entrevista “a favor de las niñas” con Adela Turin. *Platero: revista de literatura infantil-juvenil y animación a la lectura*, Número 185, 23-24.

mujeres. Con todo, y más allá de la opinión que se pueda tener, a favor o en contra, del cuento o la actividad en sí mismo, **lo preocupante de esta situación radica en que está orientado a los más pequeños del ciclo educativo y busca instaurar una cosmovisión específica sobre asuntos controversiales, sin que se resguarde el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos sobre estas temáticas. Esta infracción vemos que se reitera una y otra vez en las orientaciones e instructivos emitidos por parte del Ministro de Educación en asuntos tan sensibles para los estudiantes y sus padres.**

Otra de las actividades que se señala que está dirigida a estudiantes de 1º a 4º básico, y que si bien, venía en el texto del 2017, el ministro la mantuvo en la actualización que hizo en mayo de 2023, es la actividad denominada *“Juegos, expresiones y estereotipos de género”*⁵⁵

En su objetivo general señala:

“Contribuir a la formación de un ciudadano crítico, responsable, autónomo en el marco de los Derechos Humanos.”

En sus objetivos específicos:

“Reflexionar sobre los modelos de masculinidad y feminidad construidos a lo largo de la historia personal de los niños y niñas.”

Esta actividad se asemeja bastante a lo que el Ministerio diseñó como actividades para las Jornadas Nacionales hacia una Educación no Sexista, en particular con el cuento “Mico y Mica”, también orientado a los más pequeños, y donde se lleva a los niños a cuestionar sus propias elecciones de juguetes.

Ahora bien, hay que destacar que a propósito de estas orientaciones, el Ministro, además de señalar que fueron elaboradas el 2017 y que él las actualizó este año 2023, reconoció que fue así para que estas orientaciones pudieran “ser utilizadas por las comunidades”⁵⁶. Ello confirmó la vigencia del documento. No obstante lo anterior, y un día después del anuncio de la presentación de esta acusación constitucional, y sin explicación alguna, el ministro decidió eliminar este documento de la página web de Educación Inclusiva del Ministerio de Educación. Con todo, en esta acusación se acompañan tanto las orientaciones del año 2017 como la actualización del Ministro Ávila de mayo de 2023, ya que estas orientaciones siguen disponibles en otros sitios web del Ministerio de Educación.⁵⁷

4. La infracción por parte del Ministro de Educación al derecho preferente de los padres a educar a sus hijos en el diseño, promoción e implementación las orientaciones.

En ninguno de los 7 documentos presentados por parte del Ministro de Educación que componen las “Orientaciones para el resguardo del bienestar de estudiantes con identidades de género y orientaciones sexoafectivas diversas en el sistema educativo chileno”, así como en la actualización del manual de “orientaciones para la inclusión de las personas lesbianas, gays, bisexuales, trans e intersex en el sistema educativo chileno” hace referencia al derecho preferente de los padres a educar a sus hijos en esta materia.

En particular sobre las normas constitucionales y legales que el Ministro ha infringido, relacionadas con el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos y el derecho a la libertad de conciencia, se da por reproducido en esta parte lo señalado en

⁵⁵ MINEDUC (Actualización 2023). p. 49

⁵⁶ Toro (2023)

⁵⁷ Por mencionar uno, ver por ejemplo en: <https://bibliotecadigital.mineduc.cl/handle/20.500.12365/439>

los apartados 3.1. y 3.2. del Capítulo I de esta acusación constitucional, donde se explicó a cabalidad el extenso reconocimiento de estos derechos esenciales en nuestro ordenamiento jurídico.

En efecto, no existe instrucción alguna de la forma en que se dará especial protección al ejercicio del mencionado derecho conforme lo establece la Constitución Política de la República y las leyes. Esta infracción a la constitución y las leyes ha devengado en que son miles de padres y apoderados que han visto vulnerados sus derechos fundamentales y los de sus hijos, por cuanto se han llevado a cabo estas actividades, charlas y orientaciones sin su autorización, conocimiento o consentimiento.:

5. Casos de aplicación de estas orientaciones en la enseñanza de educación sexual en las aulas.

En esta acusación se acompañan los antecedentes de estos casos. Sin embargo, en la mayoría de ellos, se ha mantenido reserva de la identidad de los menores de edad, sus padres y colegios involucrados, ya que las instrucciones para abordar estas temáticas, sin la autorización de los padres, vienen directamente del Ministro de Educación a través de las orientaciones indicadas.

En otro caso, una apoderada de 4º básico indica con preocupación las actividades que desarrollaron en el curso sin su consentimiento.

En respuesta a este reclamo, se le respondió por parte del colegio lo siguiente:

“La actividad realizada por la docente de la asignatura, es una actividad que no forma parte de la asignatura de orientación, pero está dentro del calendario escolar que entrega el Ministerio de Educación “Día Internacional de la Visibilidad Transgénero”.

Además se le indicó que son actividades “obligatorias” y que no es posible que los estudiantes se “eximan”. Asimismo, advierten a la apoderada que al “momento de la matrícula los padres y apoderados se adhieren al proyecto educativo de nuestro establecimiento, lo que significa que se adscriben a todos nuestros programas de estudio, reglamento de convivencia y de evaluación.”

Este es un claro ejemplo de una vulneración flagrante al derecho preferente de los padres a educar a sus hijos, ya que, ninguna ley, decreto, protocolo o programa está por sobre los derechos esenciales de las personas.

El hecho de que este tipo de actividades se desarrollen para niños de cursos tan pequeños y sin la autorización de sus padres, no es sino un reflejo de la reiterada ausencia de los padres en el diseño, promoción e implementación de las distintas herramientas educativas desarrolladas por el Ministro de Educación.

6. En síntesis,

El hecho de que el Ministro de Educación diseñe, promueva e implemente orientaciones referidas a la Educación Sexual Integral y que lo haga desde una cosmovisión en particular, sin dar espacio al respeto de otras convicciones morales, y que en ellas se incluyan actividades altamente cuestionables que generan confusión en los niños y además, no mencione o contemple mecanismo alguno que permita resguardar de forma especial el derecho preferente que tienen los padres a educar a sus hijos en estas materias, resguardando su libertad de conciencia, implica una infracción grave a la Constitución y las leyes que resguardan estos derechos.

Esta infracción se ve agravada, ya que la falta de protección de los mencionados derechos por parte del Ministro, en el diseño e implementación de estas orientaciones, deviene, además, en que estas orientaciones tengan una aplicación práctica que conculca estos derechos día a día, en la forma que se abordan las temáticas relacionadas con educación sexual en los establecimientos a lo largo del país.

Por lo expuesto, se satisface con creces la causal de infracción a la Constitución y las leyes por parte del Ministro de Educación Marco Ávila, por lo que corresponder declarar ha lugar a esta acusación constitucional.

CAPITULO ACUSATORIO III: EL MINISTRO DE EDUCACIÓN HA INFRINGIDO EL ARTÍCULO 4º DEL DFL Nº 2 DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN DEL AÑO 2010 QUE FIJA EL TEXTO REFUNDIDO, COORDINADO Y SISTEMATIZADO DE LA LEY Nº20.370 CON LAS NORMAS NO DEROGADAS DEL DECRETO CON FUERZA DE LEY Nº 1, DE 2005; Y DEMÁS NORMAS QUE INDICA, AL EXCLUIR A LOS ESTUDIANTES CON DISCAPACIDAD EN LA POLÍTICA DE EDUCACIÓN INCLUSIVA DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN.

1. La implementación de la página web “Educación Inclusiva” del Ministerio de educación.

Del título de este capítulo, pareciera que se trata de una triste paradoja, sin embargo, lo cierto es que los estudiantes con discapacidad que son sin lugar a duda quienes sufren de mayor discriminación en nuestro país, han sido nuevamente discriminados y excluidos por parte del Ministro en su agenda de inclusión.

A fin de promover su política de “Educación Inclusiva” el Ministro de Educación ha dispuesto una página web al efecto denominada “Educación Inclusiva”⁵⁸. Sin embargo, al parecer la inclusión en conceptos del Ministro de Educación es solo para algunos.

2. Documentos para la inclusión de personas LGBTQA+:

Si se suman los documentos disponibles a propósito de las jornadas hacia educación no sexista se encuentran otros 29 documentos.⁵⁹ En total suman 49 documentos orientados solo para inclusión de personas LGBTQA+ o sobre educación no sexista.

3. Listado de documentos u orientaciones disponibles en la página web de educación inclusiva del Ministerio de Educación, sobre estudiantes con discapacidad. La ausencia del Ministro de Educación en políticas de inclusión de personas con discapacidad:

El total de documentos sobre esta materia es 0⁶⁰.

No existe absolutamente ningún documento, ya sea elaborado por el Ministerio de Educación u otro organismo externo que esté disponible en la página web de educación inclusiva y que diga relación con estudiantes con discapacidad.

Es tal el abandono por parte del Ministro de educación que ni si quiera existen links o enlaces asociados a discapacidad en su página web de educación inclusiva.

⁵⁸ Visitar en: <https://inclusionyparticipacion.mineduc.cl/inclusion/>

⁵⁹ Revisar los 29 documentos disponibles en: <https://educacionnosexista.mineduc.cl/recursos/>

⁶⁰ Revisar en: <https://inclusionyparticipacion.mineduc.cl/inclusion/>

Hay que mencionar, que la otra pestaña disponible en dicho sitio web dice relación con estudiantes migrantes, pero nada orientado a inclusión de estudiantes con discapacidad.

Por otro lado sí existe una página web sobre “Educación Especial” que aborda temáticas de discapacidad, página que por cierto, no fue creada por esta administración. Sin embargo, de la revisión del sitio web, se advierte que existen solo dos documentos publicados por el Ministro de educación relacionados con discapacidad en lo que lleva de su mandato, los que son de difícil acceso y no fueron elaborados del todo por esta administración.

Uno de estos documentos se denomina “Nuevas Orientaciones técnicas para establecimientos con estudiantes sordos”⁶¹, publicado el 22 de abril de 2022. Ahora bien, estas orientaciones son producto de una investigación académica que recogió experiencias y antecedentes de los últimos 10 años, es decir, se elaboró durante administraciones anteriores.

El segundo documento se trata de “Orientaciones. Protocolo de respuesta a situaciones de desregulación emocional y conductual de estudiantes en establecimientos educacionales.”, publicado el 14 de septiembre de 2022, que en buena parte se basa en otro documento: “Orientaciones para la atención específica a estudiantes del espectro autista”, elaborado el 2018 por el programa de Integración Escolar de la Corporación Municipal de Valparaíso.

En general no se advierte que la inclusión de los estudiantes con discapacidad esté dentro de lo que el Ministro entiende por educación inclusiva.

Esto se evidencia además, por ejemplo, en la cuenta pública del año 2022⁶² donde no se menciona nada respecto a discapacidad.

Por su parte, en la cuenta pública 2023⁶³ solo se menciona a propósito de un fondo de innovación pedagógica en Escuelas Especiales. **Nada se dice respecto de medidas de inclusión de personas con discapacidad, u orientaciones educativas para ello, o formas de enfrentar la discriminación que sufren a diario, ni tampoco, como se ha dicho, se menciona dentro de lo que el Ministro entiende como “educación inclusiva”.**

Por último, otro problema que se advierte refiere a “los procesos y tiempos de diagnóstico, así como las adecuaciones curriculares [...] **El sistema demoró, en promedio 2,3 años en diagnosticar y subvencionar una necesidad especial.** En el caso de las necesidades permanentes, este número desciende a 1,1 años, es decir, la subvención especial opera a mediados de 2º básico. La normativa de evaluación diagnóstica, adicionalmente, no considera el financiamiento en forma oportuna, preventiva y adecuada para la detección. Por otro lado, las adecuaciones del currículum, por medio del decreto N°83, fuerzan a la educación especial a tomar como referente curricular a la modalidad regular, lo que no necesariamente es adecuado en todas las necesidades especiales.”⁶⁴

⁶¹ Disponible en el sitio web: <https://especial.mineduc.cl/recursos-apoyo-al-aprendizaje/recursos-las-los-docentes/orientaciones-tecnicas-para-establecimientos-con-estudiantes-sordos/>

⁶² Disponible en: <https://www.mineduc.cl/wp-content/uploads/sites/19/2022/05/DocumentoCuentaPublica2022.pdf>

⁶³ Disponible en: https://inclusionyparticipacion.mineduc.cl/wp-content/themes/inclusion_participacion202212/custom/2Editorial_Cuenta_Publica_Participativa.pdf

⁶⁴ Acción Educar (2023)

Así, queda de manifiesto que existen amplios desafíos para estudiantes con necesidades especiales. Sin embargo, las prioridades del ministro están en impulsar agendas ideologizadas y su idea de “educación inclusiva” es solo para algunos. Esta exclusión deliberada por parte del ministro contra estudiantes con discapacidad implica una infracción clara a las obligaciones constitucionales y legales que establece nuestro ordenamiento en la materia, y transgrede a su vez, normas internacionales específicas respecto a la inclusión de personas con discapacidad en el sistema educativo:

4. Normas Constitucionales y de rango legal que el Ministro de Educación ha infringido o ha dejado sin ejecución, al excluir a estudiantes con discapacidad.

La Constitución Política de la República en su artículo 19 N° 2 inciso segundo señala: *“Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias”*

Naturalmente, el Ministro al excluir a las personas con discapacidad hace una diferencia arbitraria, cuestión que está expresamente prohibido por esta norma.

En esa línea, la Convención de las Naciones Unidas Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, promulgada en nuestro país el 25 de agosto de 2008, establece en su artículo 2° inciso 3 y 4 lo siguiente:

*“[...] discriminación por motivos de discapacidad” se entenderá cualquier distinción, **exclusión** o restricción por motivos de discapacidad que tenga el propósito o el efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en los ámbitos político, económico, social, cultural, civil o de otro tipo. Incluye todas las formas de discriminación, entre ellas, la denegación de ajustes razonables;*

*Por “ajustes razonables” se entenderán las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, **para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales”.***

En lo pertinente al derecho a la educación, la Convención señala en su artículo 24 numeral 1: *“Los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a la educación. Con miras a hacer efectivo este derecho sin discriminación y sobre la base de la igualdad de oportunidades, **los Estados Partes asegurarán un sistema de educación inclusivo** a todos los niveles así como la enseñanza a lo larga de la vida [...]”*

Sería difícil imaginar que dentro de una política de educación inclusiva, valga la redundancia, no se incluya, a personas con discapacidad. En circunstancias que la propia Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad mandata a los Estados a asegurar un sistema educacional inclusivo.

Por su parte, y a nivel legal, el artículo 4° de la ley N°20.370⁶⁵ establece la Ley General de Educación señala:

*“[...] es **deber del Estado promover** que se generen las condiciones necesarias para el acceso y permanencia de los estudiantes con necesidades educativas especiales en establecimientos de educación regular o especial, según sea el interés superior del niño o pupilo.”*

⁶⁵ Cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado con las normas no derogadas del DFL N°1 de 2005, se encuentra en el DFL 2 del Ministerio de Educación del año 2010.

A ese mismo respecto la Ley N°20.422 que Establece Normas Sobre Igualdad de Oportunidades e Inclusión Social de Personas con Discapacidad, establece en su Artículo 7°:

*“Artículo 7°.- Se entiende por igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad, la ausencia de discriminación por razón de discapacidad, así como la adopción de **medidas de acción positiva** orientadas a evitar o compensar las desventajas de una persona con discapacidad para participar plenamente en la vida política, **educacional**, laboral, económica, cultural y social.”*

El artículo 8° de la misma ley establece con mayor claridad las obligaciones que le corresponden al Estado:

“Artículo 8°.- Con el fin de garantizar el derecho a la igualdad de oportunidades de las personas con discapacidad, el Estado establecerá medidas contra la discriminación, las que consistirán en exigencias de accesibilidad, realización de ajustes necesarios y prevención de conductas de acoso.

Se entiende por exigencias de accesibilidad, los requisitos que deben cumplir los bienes, entornos, productos, servicios y procedimientos, así como las condiciones de no discriminación en normas, criterios y prácticas, con arreglo al principio de accesibilidad universal.

Los ajustes necesarios son las medidas de adecuación del ambiente físico, social y de actitud a las carencias específicas de las personas con discapacidad que, de forma eficaz y práctica y sin que suponga una carga desproporcionada, faciliten la accesibilidad o participación de una persona con discapacidad en igualdad de condiciones que el resto de los ciudadanos.”

Es decir, las medidas contra la discriminación que debe adoptar el Estado consisten en acciones claras y precisas establecidas en la ley: exigencias de accesibilidad, realización de ajustes necesarios y prevención de conductas de acoso.

Es evidente, como se ha dicho, que el Estado de Chile tiene una gran deuda para con los estudiantes con discapacidad y que sin duda no es de fácil respuesta, ya que, como es sabido, una discapacidad se puede manifestar de diversas maneras. Por ello, es de vital importancia que el Estado procure una constante actualización y revisión de los mecanismos de inclusión de personas con discapacidad. Esto cobra especial relevancia cuando se trata del ámbito educacional, donde con mayor esfuerzo se debe propender a su inclusión. El accionar del Ministro no ha hecho sino acentuar la exclusión y discriminación que sufren a diario los estudiantes con discapacidad.

5. En síntesis

El Ministro de educación ha implementado una política nacional de Educación Inclusiva, para lo cual ha dispuesto un sitio web denominado “Educación Inclusiva”. En ella se ha dejado fuera a los estudiantes con discapacidad. Esto se ve reflejado en que no existe ningún tipo de material orientado a promover la inclusión de personas con discapacidad. Asimismo, no se advierte ningún tipo de enlace web que permita acceder a material de esa índole.

Por su parte tampoco existen planes específicos y concretos que permitan dar respuesta a distintas problemáticas relacionadas con la inclusión de estudiantes con discapacidad. Esto implica una inobservancia e infracción directa a las normas legales sobre inclusión de personas con discapacidad en el ámbito educacional, lo cual además

representa un incumplimiento grave de compromisos adquiridos en tratados internacionales sobre la materia.

CAPÍTULO ACUSATORIO IV: EL MINISTRO DE EDUCACIÓN HA INFRINGIDO LO DISPUESTO EN EL INCISO PRIMERO DEL ARTÍCULO 1 Y EN EL ARTÍCULO 4, AMBOS DE LA LEY N°18.956, QUE REESTRUCTURA EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN PÚBLICA, CON OCASIÓN DE SU INACCIÓN Y FALTA DE DILIGENCIA ANTE LOS GRAVES PROBLEMAS QUE EXPERIMENTA EL SISTEMA EDUCATIVO PÚBLICO.

Se argumenta en este capítulo acusatorio cómo es que el Sr. Marco Antonio Ávila, Ministro de Educación, ha incumplido sus deberes esenciales como autoridad principal del sector educativo en razón de la inacción ejercida ante las urgencias del sistema.

Estas urgencias son hoy conocidas. A efectos de esta acusación y para graficar cómo es que el Ministro ha desatendido su rol de autoridad y conducción del sector educativo, se han identificado las siguientes:

1. El ausentismo y la deserción escolar,
2. La violencia presente en distintos establecimientos educacionales,
3. La omisión en realizar un catastro general para conocer el estado de la infraestructura de los establecimientos educativos e invertir de manera eficiente y eficaz los recursos públicos destinados para ello.
4. El desincentivo de la Red "Liceos Bicentenario de Excelencia".

A la par, se han detectado incumplimientos de obligaciones propias del Ministerio que profundizan esta conducta de negligencia y evidencian la ausencia de reacción, las que son:

1. El incumplimiento de informar la implementación de la Estrategia Nacional de Educación Pública a las Comisiones de Educación de ambas cámaras del Congreso Nacional, y
2. La omisión en disponer medidas de apoyo a los establecimientos que poseen un desempeño insuficiente en el Sistema Nacional de Aseguramiento de la Calidad de la Educación

Todo ello constituye una infracción a lo dispuesto en el inciso primero del artículo 1 y en el artículo 4, ambos de la Ley N°18.956, que reestructura el Ministerio de Educación Pública.

Habiéndose infringido dichas normas, se está ante el supuesto acusatorio previsto en el literal b) del numeral segundo del artículo 52 de la Constitución Política de la República, que hace constitucionalmente responsables a los Ministros de Estado por, entre otras causales, infringir la Constitución o las leyes.

- 1. El Ministro de Educación es la principal autoridad del sistema educativo y responsable de su correcto funcionamiento**

En un plano general, el artículo 22 de la Ley N°18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, dispone que son los Ministerios los órganos superiores de colaboración del Presidente de la República en las funciones de gobierno y administración de sus sectores, siendo estos órganos conducidos por los Ministros de Estado de conformidad con lo que dispone el artículo 23 de la misma legislación.

En términos específicos, además de este marco general, las leyes particulares de cada Ministerio otorgan atribuciones y funciones que las carteras de Estado deben ejercer para cumplir con su rol.

La actual legislación orgánica del Ministerio de Educación se contempla en la Ley N°18.956, que reestructura el Ministerio de Educación Pública, refrendando esta ley, en sus artículos primero y cuarto, que el Ministro es la autoridad principal del sector educativo.

En otras palabras, siendo cierto que, como regla general, el Ministerio carece de atribuciones ejecutivas, labor que desempeñan los servicios que de él dependen o que a través de él se relacionan con el Gobierno central⁶⁶, el incumplimiento sostenido de actuaciones de dicha naturaleza y la omisión en la elaboración de políticas para reaccionar de manera contundente ante las emergencias que se constatan en el sistema educativo, son las conductas que permiten señalar que el Ministro ha incurrido en una infracción de ley al no cumplir con la normativa que lo sitúa como autoridad superior en materia educacional.

Lo anterior no es sino conclusión derivada del hecho de que el Ministro es el superior jerárquico en la cartera que dirige y que, a través suyo, dicho sector se coordina y centraliza. Esto ha sido planteado en los siguientes términos: *“Los Ministerios son los órganos superiores a través de los cuales se dirige toda la actividad administrativa de los diversos sectores en que se distribuye la actuación de la Administración del Estado. De esta manera todos los demás órganos se conectan con el centro unitario de la Administración.”*⁶⁷

La centralidad de la figura ministerial en las carteras que dirigen emana también de la consagración constitucional de esta figura. Particularmente de lo dispuesto en el artículo 33 de la Constitución Política de la República, que reconoce el rol de los ministros como colaboradores directos e inmediatos del Presidente de la República⁶⁸.

Por lo dicho, mal podría afirmarse que hay un incumplimiento legal ante afectaciones de baja entidad o periféricas, pero sí puede estimarse aquello cuando la inacción del Ministro es evidente y produce consecuencias negativas de carácter estructural en todo el desempeño del sistema de educación.

Y así, cuando se enfrentan indicadores tan negativos en aspectos como la deserción escolar o los hechos de violencia al interior de los establecimientos educacionales, debe estarse a la reacción (o a la falta de reacción, en este caso) de la autoridad responsable, para colegir si ha cumplido oportunamente su deber.

La inacción del Ministro, por su parte, redundaría en una vulneración del derecho a la educación que reconoce el numeral 10 del artículo 19 de la Constitución Política de la República y un incumplimiento de los deberes que el Estado debe asumir en cumplimiento de esta y otras normas.

2. Ausentismo, deserción y suspensión escolar

El Ministro tiene el deber de que el sistema educativo sea eficiente y eficaz, proveyendo igualdad de oportunidades para todos los estudiantes y generando condiciones para la permanencia de estos en el sistema educativo.

⁶⁶ LUIS CORDERO VEGA (2018) *“Lecciones de Derecho Administrativo”*, Segunda Edición, Editorial Thomson Reuters, p. 307.

⁶⁷ JORGE BERMÚDEZ SOTO (2014) *“Derecho Administrativo General”*, Editorial Thomson Reuters, pp. 406-407.

⁶⁸ LUIS CORDERO VEGA (2018) *“Lecciones de Derecho Administrativo”*, Segunda Edición, Editorial Thomson Reuters, p. 307.

Lo anterior no ha sido cumplido y ello es particularmente grave en este caso, pues, conforme explica la profesora Alicia Razeto, la literatura experta está conteste en el hecho de que el ausentismo escolar produce un quiebre “a la continuidad del aprendizaje, merma la autoconfianza del estudiante (...) Produce menos resultados en aprendizaje de matemáticas y lectura, menos motivación con los estudios y menor adquisición de habilidades sociales, propias del desarrollo de un grupo social, impactando en mayor dificultad para hacer y mantener amistades”⁶⁹.

Luego, evidentemente se esperaría del Ministro una actitud proactiva y medidas concretas para abordar la deserción respecto de la cual ya se tenía conocimiento, pero nada de ello ha sido realizado por este Ministro desde que asumió en marzo del año 2022, al punto que estamos en una crisis educacional de proporciones.

En julio del año 2020, advertido del problema de la deserción, el Ministerio de Educación presentó las propuestas de la Mesa Técnica para la prevención de la Deserción Escolar por la detección oportuna del riesgo de exclusión escolar y la construcción de trayectorias escolares positivas de todos los niños, niñas y jóvenes⁷⁰.

En febrero del año 2021, el Ministerio de Educación y el Banco Mundial realizaron una estimación del impacto de la interrupción de clases sobre los resultados de aprendizaje y escolaridad⁷¹, concluyendo que la escolaridad según aprendizaje en Chile podría tener un retroceso de 1,3 años. Es decir, los alumnos perderían, en promedio, un 1 año y tres meses de conocimiento.

Luego, el cierre de escuelas no solo impactó en la pérdida de aprendizajes durante el año, sino que también provocó una merma de conocimientos adquiridos previamente, lo que además dificultará la adquisición de conocimiento a futuro.

En este sentido, dos meses después, en mayo del año 2021, el Ministerio de Educación publicó el N°52 del documento “Evidencias”, en relación a los efectos de la suspensión de clases presenciales en contexto de pandemia por COVID-19, donde se daba cuenta de lo siguiente: “La suspensión de clases producto del COVID-19 incrementa el riesgo de deserción escolar, tanto por la precarización económica de los hogares como por la inasistencia física a clases, lo cual constituye un factor relevante que perjudica no solo los aprendizajes, sino el grado de conexión del estudiante con sus compañeros, docentes y la comunidad escolar en general”⁷².

Asimismo, en octubre del año 2022, la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) entregó su informe del panorama educativo de 2022, el que evaluó el impacto de la pandemia de COVID-19 en los distintos países miembros, considerando en especial la situación de Chile, que encabezó las cifras por la extensión del cierre de las escuelas.

En otras palabras, desde antes de que asumiera y durante su período a cargo, el Ministro Ávila ha tenido perfecta claridad de este terremoto en ciernes, compuesto por: un retroceso de 1,3 años en los aprendizajes de los estudiantes, mayores dificultades en los aprendizajes, precaria situación para aprender los contenidos actuales, un grave impacto en el ausentismo crónico y una deserción escolar nunca vista.

⁶⁹ ALICIA RAZETO PAVEZ (2020): “Hacia la prevención del ausentismo escolar: propuestas para la intervención socioeducativa”, Revista Brasileira de Educação, Vol. 25.

⁷⁰ Propuestas de la Mesa Técnica para la prevención de la Deserción Escolar de la División General de Educación del Ministerio de Educación.

⁷¹ Documento “Learning Inequality During the Covid-19-Pandemic”, 2020, disponible en: <https://ideas.repec.org/p/osf/socarx/ve4z7.html>

⁷² Documento “Evidencias: Efectos de la suspensión de clases presenciales en contexto de pandemia por Covid-19”, Centro de Estudios del Ministerio de Educación, mayo de 2021.

Incluso más, en enero del año 2023, el informe Anual del Instituto Nacional de Derechos Humanos⁷³ señala que el hecho de que el Ministro no haya implementado las medidas recomendadas por la Mesa de Prevención de la Deserción Escolar “*redundó en que miles de niños, niñas y adolescentes quedaran total o parcialmente fuera del sistema escolar en 2022, incumplándose el derecho fundamental a la educación*”.

La gestión desempeñada por el Sr. Marco Antonio Ávila tras un año y casi 3 meses de la actual Administración muestran una total inacción ante este problema.

Un estudio del propio Ministerio señala que hubo una disminución del 87% al 83% en asistencia promedio a nivel nacional desde el año 2019 al 2022, un aumento del 28% al 38% en el porcentaje de estudiantes con inasistencia grave desde el año 2019 al 2022 y que 50.529 estudiantes dejaron de matricularse⁷⁴.

En otras palabras, el ausentismo escolar grave –un predictor de la exclusión escolar– aumentó en todo el país, es decir, escolares que faltan a clases más del 15% del tiempo, lo que puede ser causal de repitencia. El año pasado más de 1,2 millones de escolares, equivalente al 38% de la matrícula, registraron este nivel de inasistencia, lo que constituye un aumento de 10 puntos porcentuales respecto al 2019.

¿Y qué es lo que ha hecho el Ministro de Educación frente a todo este verdadero terremoto educacional? Absolutamente nada.

Se presentó recién en enero de este año el Plan de Reactivación Educativa⁷⁵, el que, en teoría, implicaría al menos 1.300 profesionales enfocados en lograr el retorno de los más de 50.000 estudiantes desertores y superar los graves efectos de los más de dos años de anormalidad en el proceso formativo, pero desde ya la época de su presentación da cuenta del retraso y de la inacción con que opera el Ministerio, puesto que este se presenta casi tras un año de gestión, desconociéndose si su materialización se ha iniciado y con un par de años de retraso respecto de las primeras advertencias sobre los efectos que el ausentismo, la deserción y el verdadero “*lock down*” que experimentó el sistema educativo con ocasión de la Pandemia generaron.

Cierto es que el ausentismo y la deserción escolar se encuentran en niveles inéditos y ante ello el Ministerio ha renunciado a ejercer su rol de autoridad superior del sistema educativo, omitiendo presentar planes o proponer y formular políticas públicas que aborden este grave problema que termina por retrasar el proceso formativo de cientos de miles de estudiantes.

Otro asunto que muestra la falta de diligencia del Ministerio ante la realidad de ausentismo y deserción escolar lo constituye la tramitación del proyecto de ley contenido en el Boletín 14.309-04, cuyo objeto es establecer un sistema de subvenciones para la modalidad educativa de reingreso, esto es, incentivar con mayores recursos fiscales la reincorporación de los estudiantes desertores y ausentes del sistema formativo. Pues bien, esta iniciativa, presentada por el Gobierno anterior, fue objeto de 18 urgencias legislativas en dicho Mandato, mientras que el actual Gobierno, a través del Ministerio de Educación, olvidó por completo la urgencia de la iniciativa, sin que haya formalizado alguna urgencia legislativa en su trámite.

⁷³ Nota de prensa del Sitio Web del Instituto Nacional de Derechos Humanos de fecha 24 de enero de 2023, disponible en: <https://www.indh.cl/brechas-en-aprendizaje-falta-de-infraestructura-desercion-y-ausentismo-los-problemas-que-detecto-informe-anual-2022-en-acceso-a-la-educacion/>

⁷⁴ Documento “Apuntes N°25” del Centro de Estudios del Ministerio de Educación, abril de 2023.

⁷⁵ Nota del Sitio Web del Ministerio de Educación de fecha 16 de enero de 2023, disponible en: <https://www.mineduc.cl/plan-de-reactivacion-educativa-2023/>

Por último, no puede dejar de tenerse a la vista lo que ocurre ante la crisis sanitaria por la propagación de virus e infecciones respiratorias, lo que tiene al sistema educativo bajo amenaza de nuevas suspensiones, evidenciando cómo es que no se previó tal escenario con la debida diligencia y anticipación.

3. Violencia en establecimientos educacionales

La realidad de violencia en los establecimientos educacionales es un hecho público y notorio, sobre todo a partir de la creación de la “Ley Aula Segura”⁷⁶ que -luego de graves hechos de violencia con jóvenes lanzando bombas Molotov al interior de los liceos o rociando con bencina a los docentes- otorgó facultades a los directores de establecimientos educacionales al permitirles expulsar de manera inmediata a alumnos que se vean involucrados en hechos graves de violencia.

Pero la situación no ha hecho más que empeorar⁷⁷. Según el informe Anual 2022 del Instituto Nacional de Derechos Humanos, las denuncias de violencia escolar y ciberacoso casi se duplicaron, de 14 a 26 por cada 100 denuncias de maltrato. Y dicho informe explica que *“el 48% de los equipos directivos de los establecimientos educacionales consideró en marzo de 2022 que un aspecto crítico eran las necesidades de apoyo psicológico al interior de los establecimientos, según expone la Encuesta de Monitoreo de Escuelas en Pandemia. En abril, un 53% indicó que la situación de violencia estaba peor que en 2019 y para mayo un cuarto de los establecimientos declaraba que su principal desafío ha sido la violencia por parte de estudiantes”*⁷⁸.

Incluso más, la Subsecretaría de Prevención del Delito constató, por medio del Sistema Lazos, que se han reportado 32 casos de situaciones críticas de seguridad en el entorno de establecimientos educacionales, registrándose siete balaceras en las aproximaciones de diferentes escuelas y colegios⁷⁹.

Los últimos datos sobre convivencia escolar, recopilados por la Superintendencia de Educación, muestran que durante marzo de 2023 ingresaron 1.084 denuncias de conflictos ocurridos al interior de los colegios. Esto representa un alza de un 25,9% respecto a las denuncias ingresadas durante el mismo mes en 2022⁸⁰.

En ese sentido, según da cuenta un noticiario de alcance nacional, en 2022, el 46,84% (7.552) de las denuncias que ingresaron a la Superintendencia de Educación a nivel nacional (16.123), entre el 1 de enero al 31 de diciembre, estuvieron relacionadas con maltrato a párvulos y/o estudiantes. De ellas, la mayoría se concentró en el maltrato físico y/o psicológico entre los mismos estudiantes (5.278), cifra que aumentó un 51,6% con respecto al promedio del mismo periodo 2018-2019 (3.480,5)⁸¹.

⁷⁶ Ley N°21.128

⁷⁷ Reportaje de prensa del medio T13.cl de fecha 7 de junio de 2022, disponible en: <https://www.t13.cl/videos/reportajes-t13/nacional/video-reportajes-t13-violencia-escolar-otro-coletazo-pandemia>

⁷⁸ Nota del Sitio Web del Instituto Nacional de Derechos Humanos de fecha 2 de mayo de 2023, disponible en: <https://www.indh.cl/en-el-dia-contra-el-bullying-informe-anual-2022-mostro-una-creciente-violencia-en-el-retorno-a-clases-luego-de-la-pandemia/>

⁷⁹ Nota del Sitio Web de la Subsecretaría para la Prevención del Delito de fecha 30 de marzo de 2022, disponible en: <https://www.seguridadpublica.cl/noticia/seguridad-para-estudiar-subsecretaria-de-prevencion-del-delito-y-defensoria-de-la-ninez-coordinan-acciones-para-erradicar-hechos-de-violencia-en-establecimientos-educacionales/>

⁸⁰ Nota del Sitio Web del centro Acción Educar de fecha 27 de abril de 2023, disponible en: <https://accioneducar.cl/columna-en-el-dinamo-convivencia-escolar-y-reactivacion-educativa/>

⁸¹ Nota de prensa del medio Biobío de fecha 30 de enero de 2023, disponible en: <https://www.biobiochile.cl/noticias/nacional/chile/2023/01/30/violencia-escolar-46-de-denuncias-en-2022-fue-por-maltrato-a-alumnos-la-mayoria-entre-ellos-mismos.shtml>

Sin lugar a duda, ciertos hechos que iniciaron como “aislados” hoy son más bien una constante en múltiples establecimientos educacionales, particularmente de la comuna de Santiago, donde se presencian manifestaciones violentas por parte de estudiantes que usan elementos incendiarios con los que han alcanzado buses del transporte público⁸², han provocado lesiones a personas y otros estudiantes⁸³ o han terminado por incendiar sus propios establecimientos⁸⁴. Muy recientemente también, a modo de ejemplo, se denunció el extravío de más de 100 computadores personales desde el Liceo José Victorino Lastarria de Providencia, establecimiento que se encontraba en toma⁸⁵.

Nuevamente, las acciones propuestas por el Ministerio han sido inexistentes o no han sido suficientes para paliar este grave flagelo en educación, pues recién en marzo de este año se lanzó el Plan de Reactivación Educativa 2023.

Dicho plan contaba con un conjunto de medidas en favor de la convivencia escolar, pero ninguna de ellas ha sido realizada o ha sido insuficientemente implementada.

4. Desincentivo de la Red de “Liceos Bicentenario”

La Red de “Liceos Bicentenario de Excelencia” es una política pública iniciada con ocasión del Bicentenario de nuestro país, en 2010, buscándose consolidar una red de establecimientos de educación media de excelencia a lo largo de todo Chile que permitiera el acceso a una formación de alto nivel y exigencia.

Con esta Red se consolida un apoyo adicional en un espectro amplio de asuntos, desde los recursos financieros hasta los pedagógicos, para que los establecimientos que acceden al reconocimiento se constituyan como un foco de alto nivel de enseñanza en todo el territorio⁸⁶.

En la actualidad la Red “Liceos Bicentenario de Excelencia” está compuesta por 320 establecimientos que han accedido al reconocimiento y a las medidas de acompañamiento, mejora y apoyo, mostrándose continuamente una mejora en sus resultados.

Pese a lo razonable de la medida y a que a la fecha el Programa contaba con una década de vigencia, el Ministro de Educación anunció en 2022, en el contexto de la discusión de la Ley de Presupuestos del Sector Público para 2023, que recortaría el apoyo financiero para la Red, sin justificación alguna, proponiendo un 32,9% menos de recursos en comparación con el Presupuesto que regía en dicho entonces⁸⁷. El Gobierno

⁸² Nota de prensa del medio ADN Radio de fecha 19 de abril de 2022, disponible en: <https://www.adnradio.cl/policial/2022/04/19/videos-queman-bus-del-transantiago-frente-al-instituto-nacional-barros-arana.html>

⁸³ Nota de prensa del medio CNN Chile de fecha 25 de abril de 2022, disponible en: https://www.cnnchile.com/pais/alumno-instituto-nacional-quemaduras-leves_20220425/

⁸⁴ Nota de prensa del medio Biobío de fecha 22 de agosto de 2022, disponible en: <https://www.biobiochile.cl/noticias/nacional/region-metropolitana/2022/08/22/rectoria-del-instituto-nacional-denuncia-principio-de-incendio-y-saqueo-al-interior-del-recinto.shtml>

⁸⁵ Nota de prensa del medio La Tercera de fecha 10 de junio de 2023, disponible en: <https://www.latercera.com/nacional/noticia/liceo-lastarria-denuncia-el-robo-de-notebooks-proyectores-y-mas-de-100-tablets-tras-toma-estudiantil/JQJIBJQMIJCMVEXYOJJ65SY2XI/>

⁸⁶ Nota del Sitio Web del Ministerio de Educación, disponible en: <https://liceosbicentenario.mineduc.cl/liceos-bicentenario/historia/>

⁸⁷ Nota de prensa del Sitio Web de la Organización Acción Educar de fecha 12 de octubre de 2022, disponible en: <https://accioneducar.cl/la-tercera-ley-de-presupuesto-2023-aporte-a-liceos-bicentenario-disminuye-un-329/>

tuvo que retrotraer la medida y reponer el financiamiento previsto año a año para la Red, llegando a un acuerdo con estos parlamentarios⁸⁸.

Tan burda fue esta situación, que en mayo de este año el propio Ministerio de Educación anunció la ampliación de la Red “Liceos Bicentenario”, lo que no es sino la ejecución de los recursos financieros contemplados en la Ley de Presupuestos del Sector Público de este año en curso pese a la negativa original del Gobierno, posibilitándose la certificación de 80 nuevos establecimientos que integrarán la Red⁸⁹.

5. Infracción por parte del Ministro de Educación de la obligación legal del uso eficaz y eficiente de los recursos públicos en materia de infraestructura educacional

El 10 de mayo de 2022 el Ministro de Educación anunció la denominada “Política de Reactivación Educativa Integral “Seamos Comunidad”. En ella se señalaban algunas de las medidas que el Ministerio de Educación iba adoptar durante el año 2022.

Una de esas medidas fue el llamado “Plan Nacional de Infraestructura”⁹⁰.

Dentro de este plan se anunció la elaboración de un catastro para el segundo semestre de 2022. El catastro tendría una duración de 13 y 15 meses y con un presupuesto total estimado de \$3.400 millones. El Ministro de Educación reconocía: *“nuestro país tiene una deuda importante en infraestructura escolar”*⁹¹.

El último catastro de esta naturaleza se realizó entre los años 2012 y 2013⁹², posterior al terremoto de febrero de 2010 que dejó importantes daños en infraestructura educacional. De este modo, se hacía urgente contar con un nuevo catastro que pudiera dar cuenta de la situación actual en que se encuentran los establecimientos, sobre todo para conocer las condiciones que los estudiantes deben soportar luego del retorno a clases presenciales después de la pandemia COVID-19.

Así las cosas, y no obstante la urgencia en la materia, más de 5 meses después del anuncio del Ministro de Educación, el 26 de Octubre de 2022, finalmente se publicaban las bases de licitación para proveer el “Servicio de levantamiento de Información de la Infraestructura Educativa y sus Antecedentes” de la Dirección de Educación Pública. Licitación ID: 1002584-22-LR22.

Esta licitación comprendía 7 líneas de adjudicación que se dividían en 7 macrozonas a nivel nacional.

El objetivo de este estudio era abarcar cerca de 7.000 establecimientos educacionales incluyendo jardines infantiles.

No obstante, y conforme a la Resolución Exenta N°344 del 11 de abril de 2023 de la Dirección de Educación Pública, se declararon desiertas todas las líneas de adjudicación de la licitación mencionada.

⁸⁸ Nota de prensa del medio El Mostrador de fecha 15 de noviembre de 2022, disponible en: <https://www.elmostrador.cl/dia/2022/11/15/gobierno-alcanza-acuerdo-con-23-parlamentarios-y-revierte-baja-de-financiamiento-para-liceos-bicentenario/>

⁸⁹ Nota de prensa del medio La Tercera de fecha 8 de mayo de 2023, disponible en: <https://www.latercera.com/nacional/noticia/para-cumplir-con-la-ley-de-presupuesto-gobierno-abrira-convocatoria-y-ampliara-en-80-los-liceos-bicentenario/ZN664JEPXVC3DAJFJYQ4FQU5A/>

⁹⁰ MINEDUC (2022). *Política de Reactivación Educativa Integral*. p.28.

⁹¹ Ver anuncio en: <https://www.mineduc.cl/catastro-de-infraestructura-escolar/>

⁹² Ver resultados en: <https://infraestructuraescolar.mineduc.cl/estudios-y-publicaciones/catastro-infraestructura-escolar/>

Se señala en la resolución que sólo concurren 3 interesados que ofertaron sobre 3 de las 7 líneas de adjudicación, por lo tanto, en las 4 restantes no se presentaron ofertas. Así, de las ofertas presentadas, según dispone la resolución, ninguna cumplía con los requisitos establecidos en las bases de licitación, por lo que se declararon inadmisibles. Y al no existir ofertas para el resto de las líneas se declararon desiertas todas las líneas de adjudicación.

Hasta el momento, y no obstante el retraso en más de 1 año, el Ministro no ha señalado para cuando se espera volver a abrir un proceso de licitación que permita conocer la realidad de las condiciones en infraestructura de los establecimientos educacionales del país. Cuestión, por cierto, indispensable al momento de planificar la distribución de los recursos público para atender esta problemática.

Con todo, solo en el 2022 ya se asignaron más de \$50.395 Millones de pesos⁹³. Además, ya se anunció por parte del Ministro de Educación en enero de este año, en el marco del Plan de Reactivación Educativa para el 2023, la asignación de \$100.000 Millones de pesos a proyectos de infraestructura.⁹⁴ Esto representa el 40% del presupuesto total anual asignado para este plan.

Si bien a primera vista, pareciera estar abordando la problemática, lo cierto es que estos anuncios y asignaciones de recursos públicos esconden una infracción grave a la ley, puesto que al no existir información certera que permita develar un diagnóstico claro del problema en infraestructura educacional en el país, lo que el Ministro hace es destinar recursos públicos sin cumplir con los estándares de eficiencia y eficacia que demanda nuestro ordenamiento jurídico.

a. Normas infringidas por parte del Ministro de Educación

La ley N°18.575 Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado establece principios y obligaciones que los órganos de la Administración del Estado deben respetar en el ejercicio de la Actividad Administrativa. Así el artículo 3° señala:

“Artículo 3°.- La Administración del Estado está al servicio de la persona humana; su finalidad es promover el bien común atendiendo las necesidades públicas en forma continua y permanente y fomentando el desarrollo del país a través del ejercicio de las atribuciones que le confiere la Constitución y la ley, y de la aprobación, ejecución y control de políticas, planes, programas y acciones de alcance nacional, regional y comunal.

La Administración del Estado deberá observar los principios de responsabilidad, eficiencia, eficacia, coordinación, impulsión de oficio del procedimiento, impugnabilidad de los actos administrativos, control, probidad, transparencia y publicidad administrativas y participación ciudadana en la gestión pública, y garantizará la debida autonomía de los grupos intermedios de la sociedad para cumplir sus propios fines específicos, respetando el derecho de las personas para realizar cualquier actividad económica en conformidad con la Constitución Política y las leyes.”

A su suerte, el inciso 1° del artículo 5° de la referida ley precisa:

⁹³ Según se expuso el 24 de abril 2023 en Sesión Especial Conjunta de las Comisiones de Educación del Senado y la Cámara de Diputados.

⁹⁴ Según se detalla en Plan Reactivación Educativa 2023. Disponible en: <https://reactivacioneducativa.mineduc.cl/>

“Artículo 5º.- Las autoridades y funcionarios deberán velar por la eficiente e idónea administración de los medios públicos y por el debido cumplimiento de la función pública.”

Nos interesa relevar el mandato legal en cuanto a la observancia de los principios de eficiencia y eficacia, que es aplicable ineludiblemente para el Ministro de Educación.

En primer lugar, hay que señalar que ambos conceptos están estrechamente relacionados entre sí y se vinculan a su vez con otros principios que rigen a la administración.

Por una parte, el concepto de *eficacia* está estrechamente ligado a la *efectividad*, que en términos generales sugiere la “obtención intencionada, en tanto deliberada y conscientemente orientada a un fin de un resultado o efecto determinado por parte de un agente con poder y fuerza para obrar”⁹⁵.

Por otra parte, la eficiencia “alude a la idoneidad de la actividad dirigida a producir tal fin constituyendo por lo demás términos estrechamente interrelacionados”⁹⁶

Desde un punto de vista económico “el término de mayor relevancia es la eficiencia ya que ella atiende a la consecución del máximo nivel de satisfacción posible a alcanzar con los recursos disponibles en el sistema económico”.⁹⁷ Por su lado, a la Administración Pública, “se le atribuirá los valores de eficacia y eficiencia organizacionales en la medida en que las metas propuestas se logren con mejores medios, a menor costo y esfuerzo.”⁹⁸

Así las cosas, podemos advertir con claridad que estos principios cobran especial relevancia al momento de gestionar recursos públicos, ya que en última instancia operan como un mecanismo de control financiero del manejo que hagan de ellos nuestras autoridades. Así lo indica también Gardais: “Ambos principios se relacionan con el control financiero que se traduce en el enjuiciamiento de la actividad del Estado como protagonista de la gestión presupuestaria para conocer si esa labor ha sido llevada con la regularidad y la rentabilidad necesarias”⁹⁹.

Es decir, cuando el Ministro de Educación toma decisiones en la asignación de recursos públicos en materia de infraestructura educacional, no queda de manifiesto que dichas decisiones satisfagan los principios legales de eficacia y eficiencia en el uso de recursos público. Esto se concluye desde que se ha iniciado un gasto público importante sin existir un diagnóstico claro que permita advertir, por ejemplo, qué establecimientos están en una situación más crítica que otros y por lo tanto requieren una asignación presupuestaria prioritaria.

Entendemos, que hay situaciones de emergencia que se deben abordar, sin embargo, el diagnóstico, representado por el necesario catastro de infraestructura educacional (prometido por el propio Ministro) no ha sido una urgencia o prioridad. Esto se evidencia, por ejemplo, en la escasa importancia que le ha dado al primer proceso de licitación (retrasado en más de un año) y a la nula gestión para acelerar un nuevo proceso. Esta negligencia en su gestión está llevando a un uso apresurado e irreflexivo de importantes cantidades de recursos públicos, cuestión que infringe claramente los mandatos legales de eficiencia y eficacia, como ha quedado demostrado.

⁹⁵ CAMACHO (2008) p. 275.

⁹⁶ CAMACHO (2008) p. 275.

⁹⁷ CAMACHO (2008) p. 275.

⁹⁸ CAMACHO (2008) p. 275.

⁹⁹ GABRIELA GARDAIS (2002) *El Control de legalidad y la eficiencia y eficacia como principios jurídicos fiscalizables*. Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso. XXIII. p. 324.

6. Incumplimiento del deber de informar la implementación de la Estrategia Nacional de Educación Pública a las Comisiones de Educación de ambas cámaras del Congreso Nacional

La Ley 21.040, de Educación Pública, fue una de las principales reformas de la Presidenta Michelle Bachelet en su segundo mandato.

Dispone el artículo 6 de dicha Ley lo siguiente:

“Artículo 6.- Estrategia Nacional de Educación Pública. El Ministerio de Educación, a propuesta de la Dirección de Educación Pública, oyendo a las Comisiones de Educación de la Cámara de Diputados y del Senado, y previa aprobación del Consejo Nacional de Educación, establecerá la Estrategia Nacional de Educación Pública (en adelante también "la Estrategia"). La Estrategia tendrá por objeto mejorar la calidad de la educación pública provista por los establecimientos educacionales integrantes del Sistema, propendiendo al pleno desarrollo de ésta. Será establecida por medio de un decreto supremo y tendrá una duración de ocho años, pudiendo modificarse luego de una evaluación a la mitad de dicho período o cuando por razones fundadas, debidamente calificadas, así se determine.

La Estrategia deberá considerar objetivos, metas y acciones en áreas tales como: cobertura y retención de estudiantes en el Sistema, convivencia escolar, apoyos para el aprendizaje, inclusión y atención diferenciada a los estudiantes, implementación curricular, colaboración y articulación de los sectores y niveles educacionales entre sí, todo lo anterior según los recursos que disponga el país y sus respectivos presupuestos.

El Ministerio de Educación, cada dos años, remitirá un informe sobre el estado de avance de la Estrategia a las comisiones de Educación de la Cámara de Diputados y del Senado, así como a los organismos del Sistema de Aseguramiento de la Calidad de la Educación. Este informe será presentado ante las comisiones indicadas, que para tal efecto realizarán una sesión conjunta. En dicho informe se describirán las metas y las acciones de la Estrategia ejecutadas en el período y se evaluarán los avances y mejoras de cada Servicio Local. Dicho informe será remitido a los Comités Directivos Locales, a los Consejos Locales y a las Coordinaciones Regionales, establecidos en la presente ley, y estará a disposición de la ciudadanía en el sitio electrónico del Ministerio de Educación.

En el marco de la elaboración de una nueva Estrategia, así como en sus modificaciones, la Dirección de Educación Pública y los Servicios Locales de Educación Pública, en el nivel que corresponda, deberán establecer un período de participación de las comunidades educativas, con el objeto de recabar su opinión y propuestas. Con el mismo fin, podrá considerar un proceso de consulta ciudadana, en los términos del artículo 73 del decreto con fuerza de ley N° 1, de 2000, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, dirigida a padres, apoderados, directores, docentes, asistentes de la educación, estudiantes y otras personas u organismos interesados en la materia, tales como decanos de las facultades de educación o expertos en el ámbito educacional. Asimismo, tendrá en consideración los informes señalados en el inciso precedente, así como las propuestas que realicen los Directores Ejecutivos de los Servicios Locales, los Comités Directivos Locales, los Consejos Locales y las Coordinaciones Regionales. Los integrantes del Sistema, en el marco de sus funciones y atribuciones, deberán orientar sus acciones al cumplimiento de la Estrategia.”

Pues bien, el informe sobre el estado de la Estrategia Nacional de Educación Pública, cuya presentación instruye el inciso tercero de la norma anteriormente citada, no

ha sido enviado a ninguna de las dos Comisiones de Educación que nombra la ley, ni menos ha sido presentada a ambas comisiones en sesión conjunta como también se estipula.

En efecto, se verificó una sesión conjunta de las comisiones de Educación de la Cámara de Diputados y del Senado el día 26 de Septiembre de 2022, pero en dicha Sesión Especial Conjunta el Ministro de Educación dio a conocer el estado de avance de la implementación del Sistema de la Nueva Educación Pública, refiriéndose al proceso de elaboración de la Estrategia Nacional, objetivo distante al indicado por la ley.

El inciso final del artículo 7 transitorio de la Ley de Educación Pública estipula la obligación de dar cuenta del avance del Sistema, sin embargo, este indica que dicho informe se realizará en marzo de cada año, no en septiembre.

Es decir, en la presentación de septiembre, el Ministro de Educación Marcos Ávila no presenta ningún informe del estado de la Estrategia Nacional de Educación Pública.

Esto denota sin duda una infracción al artículo 6 de la Ley de Educación Pública, que mandata específicamente a la Dirección de Educación Pública la confección de dicha Estrategia y al Ministerio la presentación de dicho informe a la Comisiones de la Cámara de Diputados y del Senado en comisión conjunta y la remisión de dicho informe a los Comités Directivos Locales, a los Consejos Locales y a las Coordinaciones Regionales así como a los organismos del Sistema de Aseguramiento de la Calidad de la Educación.

Pues bien, resulta que el Ministro de Educación no presentó el informe de avance de dicha estrategia el año 2022 como lo estipula claramente el artículo 6 de la Ley de Educación Pública, ni tampoco ha dado cuenta de dicho informe en sesión conjunta a las comisiones de educación del Senado y de la Cámara de Diputados.

Lo más burdo es que, mediando la confección de esta acusación el Ministerio, recién publica el informe de avance de la Estrategia el 9 de junio de 2023¹⁰⁰, es decir, una vez que se anuncia la acusación constitucional contra el Ministro.

Y lo que es complejo de comprender es que en la página 2 de dicho informe se señala claramente dicha obligación.

Es también contradictorio que dicho informe hace referencia nuevamente a los antecedentes de la Estrategia y su proceso de construcción, mencionando los cinco grandes objetivos, para luego describir ciertas acciones para cada uno de ellos desarrollados prioritariamente en el año 2021 (dejando la duda sobre las acciones del 2022). Luego y tal como lo señala el artículo 6 de la Ley, detalla el estado de avance de los planes estratégicos de los 11 Servicios Locales de Educación Pública en régimen.

El informe nunca da cuenta de las 27 metas que estipula la Estrategia, con sus indicadores y fórmulas de cálculo, ampliamente definidos en el capítulo 8 del anexo de esta, documento vinculante al igual que toda la Estrategia en su conjunto.

En este sentido es evidente que es el Ministro de Educación es el responsable jerárquico de la implementación de la Estrategia Nacional de Educación Pública y – lo que nos atañe en específico- de la presentación y envío del estado y avance de dicha Estrategia.

En el caso en comento, no solo el Ministro no ha ejercido el control y supervisión a la implementación de la Estrategia Nacional de Educación Pública, si no que no ha dado

¹⁰⁰ Disponible en el Sitio Web del Ministerio de Educación: <https://www.mineduc.cl/informe-de-estrategia-nacional-de-educacion-publica/>

cuenta del avance ante las Comisiones de la Cámara de Diputados y del Senado, pues la ley lo mandaba a hacerlo específicamente el 7 de junio de 2022. Esto no solo muestra una pésima gestión del Ministro Ávila – de todos conocida-, sino una infracción legal clara.

En síntesis, el Ministro no envió el informe en septiembre a las Comisiones del Congreso Nacional, ni a los Comités Directivos Locales, a los Consejos Locales y a las Coordinaciones Regionales, como indica la Ley.

El Ministro, con su acción negligente al no informar del alcance de la Estrategia de Educación Pública no solo demuestra su nulo interés por ese instrumento de planificación tan relevante de la Ley de Educación Pública y construido con las aspiraciones de muchos ciudadanos chilenos y diversos sectores políticos, si no que infringe de manera flagrante la Ley N°21.040 de Educación Pública.

7. Ausencia de apoyo a los establecimientos de desempeño insuficiente

Los artículos 17 y 29 de la Ley N°20.529, que crea el Sistema Nacional de Aseguramiento de la Calidad de la Educación Parvularia, Básica y Media y su Fiscalización, contempla los así denominados “establecimientos o escuelas deficientes”, que son aquellas cuyo desempeño en el Sistema de Medición de la Calidad de la Educación es insuficiente y por tanto son meritorios de un apoyo técnico y pedagógico adicional, que debe ser otorgado por el Ministerio.

Pese a aquel mandato expreso, el Ministerio de Educación no tiene ninguna política conocida de apoyo focalizado a las escuelas en categoría de desempeño insuficiente. Es más, el programa de apoyo, denominado “Plan Escuelas Arriba”, diseñado específicamente para este propósito, fue desmantelado por el Ministerio desde su asunción al mando, sin ningún plan de apoyo alternativo. Este plan tuvo efectos importantes durante los años en que se puso en marcha (entre 2019 y 2021). Al 1 de diciembre de 2021, el 70% de los estudiantes de las escuelas inscritas en el plan había mostrado mejoras en su rendimiento académico, y, además, más del 80% de los equipos directivos participantes consideraba que “Escuelas Arriba” había significado un apoyo importante en entregar una estrategia clara para nivelar aprendizajes y alrededor de un 88% de los participantes había trabajado con los materiales disponibles, que incluía guías de aprendizaje y evaluaciones para las asignaturas de Lenguaje y Matemática desde tercero básico a segundo medio.

Reflejo de esta negligente falta de apoyo focalizado es que la página Web del programa, donde las escuelas inscritas tenían acceso a material pedagógico de apoyo, a plataformas de evaluación y a monitoreo permanente por parte del equipo de supervisión de la División de Educación General se encuentra caída. No existe ningún anuncio de apoyo focalizado a las escuelas en dicha categoría, lo que refleja un incumplimiento de lo establecido en la Ley de Aseguramiento de la Calidad, en tanto que la Política de Reactivación educativa anunciada por el Ministro no contempla ninguna medida de apoyo específica para este grupo de establecimientos educacionales, los que, por ley, deben recibir apoyo focalizado.

Sorprende -o eventualmente explica- que esto ocurra y se mantenga conociéndose los paupérrimos resultados de la evaluación o “prueba SIMCE”, dados a conocer por el Ministerio el día 14 de junio¹⁰¹.

Los resultados, a grandes rasgos, evidencian un retroceso importante en el proceso formativo de niños, adolescentes y jóvenes estudiantes. Se ha difundido así

¹⁰¹ Nota de prensa del Sitio Web del Ministerio de Educación de fecha 14 de junio de 2023, disponible en: <https://www.mineduc.cl/resultados-del-simce-2022/>

cómo es que, en cuanto regla general, se ha retrocedido en capacidad de comprensión lectora, habilidades matemáticas, se ha profundizado la brecha entre establecimientos públicos y privados, se ha profundizado la brecha entre hombres y mujeres, consolidándose, tal como lo expresó el propio Ministro Ávila, en “un retroceso de al menos 10 años”¹⁰².

8. Síntesis

En los puntos anteriores se afirmó que el Ministro de Educación es el conductor, responsable y autoridad principal del sistema educativo. Ello fluye del conjunto de normas que instituyen y regulan la figura ministerial, tanto en la Constitución Política de la República, como en la Ley N°18.575. Pero, además, la Ley N°18.956 que hace las veces de ley orgánica del Ministerio de Educación especifica los deberes del Ministro como colaborador directo e inmediato del Presidente de la República en el asunto educativo.

Pues bien, en dicha legislación, esto es, en la Ley N°18.956, que reestructura el Ministerio de Educación, se contemplan en sus artículos 1 y 4 los roles centrales del Ministro en cuanto autoridad y responsable del sistema educativo, fijándose además importantes responsabilidades del Ministerio como promotor del proceso formativo y de los distintos deberes que el Estado posee en materia educacional.

De manera previa, se ha evidenciado que el sistema educativo atraviesa por una profunda crisis, caracterizada por situaciones y circunstancias que por sí mismas constituyen un incumplimiento legal, pero que, vistas en su conjunto, muestran cómo el Ministro ha caído en inacción ante tales apremios.

Se señaló cómo es que existen inéditos niveles de ausentismo y deserción escolar, así como suspensión de actividades formativas; el aumento notorio de hechos de violencia e incluso de connotación delictiva en distintos establecimientos; la omisión de tender hacia un uso eficiente y eficaz de los recursos públicos que son dispuestos para abordar el problema de infraestructura de escuelas, colegios y liceos; un desincentivo sin justificación de la Red de “Liceos Bicentenario”; el total incumplimiento de la obligación de informar a las Comisiones de Educación de ambas cámaras del Congreso Nacional el estado de avance de la implementación de la Estrategia Nacional de Educación Pública y, finalmente, como es que las así denominadas “escuelas insuficientes”, por su desempeño deficitario en el Sistema de Medición de la Calidad de la Educación, no reciben apoyo técnico o pedagógico alguno que les permita mejorar su situación, habiéndose eliminado el programa “Escuelas Arriba”.

Cierto es que, si bien cada uno de dichos incumplimientos importa la infracción de normas de rango legal que disponen obligaciones de las cuales el Ministro es responsable, se extrae de manera general un panorama crítico ante el cual el Ministro ha abandonado su rol de dirección y conducción, anteponiendo prioridades que distan mucho de las necesidades de los estudiantes.

De allí que se señale que el Ministro ha infringido derechamente las máximas obligaciones de conducción y dirección que le imponen los artículos 1, en su inciso primero, y 4 de la Ley N°18.956, sin que esto importe una evaluación política de su gestión, algo impropio de una acusación constitucional con componente jurídico¹⁰³, sino que una infracción detectada con ocasión de la serie de incumplimientos y de la omisión en elaborar mecanismos de respuesta ante las urgencias puestas de manifiesto.

¹⁰² Nota de prensa del medio La Tercera de fecha 15 de junio de 2023, disponible en: <https://www.latercera.com/nacional/noticia/avila-por-resultados-simce-2022-son-preocupantes-se-consolida-esta-tendencia-a-la-baja-de-los-ultimos-10-anos/LU7ACPZCARCQBBFXHHDRJRMPE/>

¹⁰³ ALAN BRONFMAN; EDUARDO CORDERO y EDUARDO ALDUNATE (2013) “*Derecho Parlamentario Chileno: Funciones y Atribuciones del Congreso Nacional*”, Editorial Thomson Reuters, pp. 326-327.

Si se tiene a la vista lo preceptuado por los artículos que se indican como infringidos, se verá que se impone en ellos tanto obligaciones concretas, como mandatos que buscan más bien una optimización, fomento o incentivo de ciertos objetivos inherentes al sistema educativo.

Es así como en el inciso primero del artículo 1 de la Ley N°18.956 se encuentran mandatos que si bien no conllevan a un punto cúlmine de su realización, como lograr la plena y más total equidad o calidad del sistema educativo, si exigen una diligencia mínima por parte del Ministro que permita colegir que efectivamente fomenta, incentiva y propende hacia los bienes que allí se identifican: el desarrollo de la educación en todo nivel y modalidad, el aseguramiento de la calidad y la equidad del sistema educativo, la promoción de la educación parvularia, el acceso gratuito y el financiamiento fiscal de la educación, la generación de condiciones de permanencia en el sistema, la promoción de los derechos esenciales y el fomento de una cultura de la paz, finalizando con la promoción de todas las áreas del conocimiento.

Pues bien, viendo cómo es que el Ministro de Educación cae en inacción ante urgencias tan apremiantes como la deserción y el ausentismo escolar, la suspensión de clases, la violencia en establecimientos educativos o una realización poco diligente para mejorar su infraestructura, y unido ello al desincentivo de la Red "Liceos Bicentenario" e incumplimientos de obligaciones legales concretas que fueron expresamente señaladas, solo puede concluirse que su diligencia y actividad no están encaminadas a propender hacia las responsabilidades que el inciso primero del artículo 1 de la Ley N°18.956 apareja al Ministerio que conduce.

Lo anterior se complementa de manera expresa con aquello preceptuado en el artículo 4 de la misma legislación, que asigna al Ministro de Educación, concretamente, la dirección superior de las acciones educacionales del país.

Se concluye, finalmente, que en mérito de los antecedentes expuestos el Ministro de Educación ha infringido lo dispuesto en el inciso primero del artículo 1 y en el artículo 4, ambos de la Ley N°18.956, que reestructura el Ministerio de Educación Pública.

CAPÍTULO ACUSATORIO V: EL MINISTRO DE EDUCACIÓN HA INFRINGIDO LO DISPUESTO EN EL INCISO FINAL DEL ARTÍCULO 1 DE LA LEY N°15.720, QUE CREA LA JUNTA NACIONAL DE AUXILIO ESCOLAR Y BECAS CON OCASIÓN DE LA EJECUCIÓN DEL PROGRAMA "ÚTILES ESCOLARES" DE LA MISMA JUNAEB PARA 2023, LO QUE, A SU VEZ, TRASGREDIÓ EL DERECHO PREFERENTE DE LOS PADRES A EDUCAR SUS HIJOS

En el presente capítulo acusatorio se señalará cómo es que, con ocasión de la ejecución del Programa "Útiles Escolares" que desarrolla la Junta Nacional de Auxilio Escolar y Becas -en adelante también e indistintamente JUNAEB-, el Ministro de Educación infringió lo dispuesto en el inciso final del artículo 1 de la Ley N°15.720, que crea la Junta Nacional de Auxilio Escolar y Becas, disposición que a su vez se ve reforzada por lo dispuesto en los incisos primero y segundo del artículo 22 de la Ley N°18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.

Así, habiéndose infringido dichas normas, se está ante el supuesto acusatorio previsto en el literal b) del numeral segundo del artículo 52 de la Constitución Política de la República, que hace constitucionalmente responsables a los Ministros de Estado por, entre otras causales, infringir la Constitución o las leyes.

1. El Rol de la Junta Nacional de Auxilio Escolar y Becas en el sistema educativo y su relación con el Ministerio de Educación

La Junta Nacional de Auxilio Escolar y Becas es una Corporación Autónoma con Personalidad Jurídica de Derecho Público, creada por la Ley N°15.720 de 1964.

Como se lee, la JUNAEB posee una relevante función en materia de promoción del acceso a la educación y a los procesos formativos, puesto que se hace cargo de los requerimientos materiales inherentes a aquellos estudiantes que se encuentran en una situación socioeconómica menos aventajada, buscando hacer realidad así la anhelada igualdad de oportunidades e inclusión.

Asimismo, esta entidad pública posee una extensa trayectoria en materia de asistencia a los estudiantes, implementando y ejecutando distintos programas que concretan la asistencia social y económica que se les busca entregar.

La JUNAEB, en cuanto Corporación de Derecho Público, posee una especial relación con el Gobierno.

Para comprender este vínculo administrativo debe estarse a que la JUNAEB fue creada en 1964 mediante la Ley N°15.720. Luego, en 1968, mediante el Decreto N°5.311 de 23 de septiembre de 1968, del Ministerio de Educación, se dictó el reglamento sobre la organización y las atribuciones de la Corporación y, finalmente, en 1973, mediante el Decreto Ley N°180 de 13 de diciembre de dicho año, se terminó por fijar el grueso de la orgánica de la institución, asimilándola a un servicio público con una Dirección Nacional, servida bajo el título de Secretaría General, y Direcciones Regionales que sustituyeron al original Consejo que dirigía la Junta bajo la presidencia del propio Ministro de Educación, y a las Juntas Regionales. Durante los últimos años, asimismo, se practicaron otras modificaciones normativas de tipo orgánica que fijan la Planta y Escala de Remuneraciones de la JUNAEB¹⁰⁴, así como su división interna¹⁰⁵.

De tal manera, en la actualidad, la JUNAEB es una Corporación que se relaciona con el Gobierno mediante la supervigilancia que este último ejerce por intermedio del Ministerio de Educación.

Esta supervigilancia, a su vez, es una de las formas de control que puede existir al interior de la Administración. Efectivamente, los órganos o servicios de la Administración pueden tener o bien una relación de dependencia con su superior jerárquico o bien una relación de supervigilancia o tutela. El vínculo de dependencia se verifica en órganos centralizados, mientras que el de supervigilancia o tutela se verifica en órganos descentralizados que se caracterizan por tener patrimonio y personalidad jurídica propios¹⁰⁶, tal como expresa el artículo 29 de la Ley N°18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado.

Debe reconocerse, asimismo, que el vínculo de supervigilancia es uno de menor intensidad que el de dependencia, ya que es a este último al que se le reconoce la plenitud de potestades en el marco de la jerarquización de la Administración centralizada, correspondiendo al superior jerárquico el ejercicio de las potestades de dirección, de control, disciplinaria y de resolución de impugnaciones¹⁰⁷. Con todo, la relación de supervigilancia o tutela no es equivalente a una ausencia de potestades o atribuciones por sobre el órgano controlado, sino que debe estarse a las normas generales y a aquellas

¹⁰⁴ Decreto con Fuerza de Ley N°2 de 20 de junio de 1990 del Ministerio de Educación.

¹⁰⁵ Siendo la última la Resolución Exenta N°3.549 de 1 de diciembre de 2022 de la Secretaría General.

¹⁰⁶ LUIS CORDERO VEGA (2018) "*Lecciones de Derecho Administrativo*", Segunda Edición, Editorial Thomson Reuters, p. 122.

¹⁰⁷ LUIS CORDERO VEGA (2018) "*Lecciones de Derecho Administrativo*", Segunda Edición, Editorial Thomson Reuters, pp. 197-198 y JORGE BERMÚDEZ SOTO (2014) "*Derecho Administrativo General*", Editorial Thomson Reuters, pp. 374 a 379.

específicas que delimiten la manera en que se controla a la entidad descentralizada. Por ello se ha afirmado regularmente que la relación o vínculo de supervigilancia o tutela se define en términos negativos, como contraposición al vínculo de dependencia jerárquica, pero sin que exista en la ley una definición general de su extensión¹⁰⁸.

La relación de supervigilancia o tutela, en otras palabras, no es necesariamente una antípoda de aquella de control jerárquico o dependencia, sino una suerte de complemento, puesto que, así como ha sido contemplada ante la expansión de la actividad de la Administración¹⁰⁹, emergió como una búsqueda de equilibrio entre flexibilidad y unidad en la actividad administrativa¹¹⁰.

La unidad en el actuar de la Administración es expresión además de una importante norma de rango constitucional, que es la contenida en el artículo 24 de la Constitución Política de la República, la que entrega al Presidente de la República el gobierno y la administración del Estado.

Luego, en la generalidad de los casos, los Ministros de Estado son los colaboradores directos del Presidente de la República en dicha tarea. En el caso particular del Ministro de Educación, el artículo 4 de la Ley N°18.956, que reestructura el Ministerio de Educación Pública, lo define como el colaborador directo e inmediato del Presidente de la República en las funciones de gobierno y administración del sector educación y cultura, correspondiéndole la dirección superior de las acciones educacionales.

En materias críticas como fijar las directrices generales del currículo formativo, función propia del Ministerio de Educación de conformidad con lo dispuesto en el literal a) del artículo 2 y en el literal a) del artículo 2 bis, ambos de la Ley N°18.956, mal podría señalarse que no deba concretarse la supervigilancia por sobre el órgano controlado, puesto que aquellas son los lineamientos generales que deben ser observadas en todo establecimiento o actividad formativa reconocida por el Estado y dentro de todo el territorio nacional. Viceversa, mal podría reconocerse a la JUNAEB en su calidad de órgano o Corporación autónoma la libertad para fijar contenido formativo o curricular en las actuaciones que realiza como integrante del sector Educación, las que, como se dijo en un inicio, dicen relación con la promoción de ayudas y beneficios estudiantiles de tipo material para los alumnos que presentan desventajas socioeconómicas para cursar sus estudios.

Si así fuere, permitiéndose que la JUNAEB influya en tal aspecto, se generaría una grave dispersión en la actividad de la Administración en materia educativa, lo que no sería coherente, siendo este un asunto que en aras de la unidad en el actuar administrativo¹¹¹ debe ser controlado por el Ministro de Educación en ejercicio de la facultad de supervigilancia.

Es así como actuaciones acometidas por la JUNAEB que impliquen una infracción constitucional o legal en el plano del desarrollo de contenido formativo implican responsabilidad del Ministerio que ejerce la supervigilancia de esta entidad: el de Educación, ya que eventualmente pocas otras materias son de aplicación tan general y quedan encuadradas en el deber de controlar, como supervigilancia o tutela, a la Corporación.

Abona a lo anterior el conjunto de normas generales que establecen los deberes y atribuciones del Ministerio de Educación como rector del sector educativo.

¹⁰⁸ “La Noción de Supervigilancia en el Derecho Administrativo”, Informe de Asesoría Técnica Parlamentaria de la Biblioteca del Congreso Nacional, septiembre de 2019, p.3.

¹⁰⁹ JORGE BERMÚDEZ SOTO (2014) “Derecho Administrativo General”, Editorial Thomson Reuters, p. 379.

¹¹⁰ JORGE BERMÚDEZ SOTO (2014) “Derecho Administrativo General”, Editorial Thomson Reuters, p. 380.

¹¹¹ JORGE BERMÚDEZ SOTO (2014) “Derecho Administrativo General”, Editorial Thomson Reuters, p. 380.

El artículo 22 de la Ley N°18.575, en sus incisos primero y segundo, consagra un deber general de fiscalización de los Ministerios por sobre su respectivo sector, mientras que el artículo 23 dispone que son los Ministros de Estado los conductores de sus respectivos Ministerios, debiendo concluirse que es en la actualidad el Sr. Marco Antonio Ávila el responsable directo por la ejecución de las labores que la legislación le ha encomendado al Ministerio de Educación, entre las que se cuentan supervigilar o tutelar la actividad de la JUNAEB. En términos generales, el inciso segundo del artículo 22 aludido dispone lo siguiente como deber del Ministerio de Educación: “fiscalizar las actividades del respectivo sector”.

Por lo dicho, se argumentará, con ocasión de la ejecución del Programa “*Útiles Escolares*” que llevó adelante la JUNAEB para el presente 2023, que el Ministro de Educación infringió lo dispuesto en el inciso final del artículo 1 de la Ley N°15.720.

2. La ejecución del Programa “*Útiles Escolares*” para 2023

Enmarcado en el rol que desempeña la JUNAEB como integrante del sector Educación, esta Corporación desarrolla el Programa “*Útiles Escolares*”, por el que provee de determinados útiles escolares básicos a un amplio número de estudiantes. Estos útiles son, entre otros, cuadernos y lápices, comprendidos como insumos elementales en el proceso formativo de todo alumno.

Este programa posee ya una larga data y, como se ha señalado, provee a los estudiantes de la satisfacción de una necesidad material, elemental, como cuadernos, lápices y algunos otros insumos como lápices de tipo grafito, goma de borrar y sacapunta. A él acceden la totalidad de los estudiantes matriculados en los niveles formativos básicos y medios, de establecimientos educacionales adscritos a la gratuidad, así como un cierto porcentaje de niños y niñas del nivel parvulario a quienes se les entrega un set especial y también de educación para adultos.

Desde ya se desprende que este Programa satisface una necesidad material, difícilmente vinculable con aspectos formativos o curriculares, vale decir, de contenido.

En la Página Web que presenta el Programa, se afirma lo que sigue: “*El objetivo del programa es contribuir a la permanencia de las y los estudiantes en el sistema educacional, disminuyendo los gastos por concepto de compra de útiles escolares en que debe incurrir el grupo familiar.*”¹¹²

Para la concreción del Programa en este 2023, la JUNAEB desarrolló previamente dos procesos de licitación pública.

Ambas licitaciones públicas buscaron proveer de los insumos necesarios para ejecutar el Programa “*Útiles Escolares*” en el presente año 2023, ya que de los insumos adquiridos en la primera compra pública un porcentaje sería entregado en este 2023 en conjunto con otros restantes adquiridos en la segunda compra individualizada.

Como se explicará, en la ejecución de este programa se trasgredió el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos, de la que es finalmente responsable el Ministro de Educación al no haber supervigilado, ni fiscalizado la actuación de la JUNAEB en esta materia.

En la Licitación ID N°85-40-LR21, más particularmente en la Resolución Afecta N°5 de 27 de enero del 2022 de la Junta Nacional de Auxilio Escolar y Becas, que aprobó

¹¹² Sitio Web de la Junta Nacional de Auxilio Escolar y Becas: <https://www.junaeb.cl/programa-utiles-escolares/>

el contrato con el proveedor adjudicado, la empresa Torre S.A., se estableció la siguiente cláusula con el número 4.1:

“Los cuadernos collage y universitario (adulto), deben considerar la incorporación adicional de 4 (cuatro) hojas las que contendrán material informativo que apoye el plan contra la obesidad liderado por nuestra institución, además de las caras interiores de las tapas de los cuadernos (...)”

El Plan contra la Obesidad¹¹³ o coloquialmente denominado “Contrapeso” es un plan con medidas nutricionales y de actividad física desarrolladas por la misma JUNAEB para prevenir y revertir los altos índices de sobrepeso y de obesidad que existen en la población infantojuvenil del país.

En efecto, la JUNAEB desarrolla el así denominado “Mapa Nutricional” como herramienta estadística para monitorear la situación nutricional de los niños y jóvenes.

Pese a lo relevante de esta necesidad, para este 2023, tras la entrega de los kits de útiles escolares, se conoció rápidamente cómo es que se habían incluido planas informativas sobre “¿Cómo avanzar hacia comunidades no sexistas?”, una referencia a “¿Dónde se implementa la Educación No Sexista?” y una definición conceptual del acrónimo “LGBTQIA+”. Este hecho se difundió en múltiples medios de comunicación¹¹⁴, haciéndose pública así la realidad de que la JUNAEB había trastocado la obligación impuesta al proveedor de los cuadernos incorporando en ellos información de carácter sexual y no sobre el Plan contra la Obesidad.

Esta actuación, que constituye por su parte una trasgresión grave del derecho preferente de los padres a educar a sus hijos, ocurrió como expresión directa del incumplimiento de los deberes que el inciso final del artículo 1 de la Ley N°15.720 y los incisos primero y segundo del artículo 22 de la Ley N°18.575 imponen al Ministro de Educación.

3. Con ocasión de la ejecución del Programa “Útiles Escolares” para 2023 el Ministro de Educación infringió lo dispuesto en el inciso final del artículo 1 de la Ley N°15.720

Hay en lo anterior una actuación manifiesta, que aborda un asunto lectivo o curricular, como lo es la educación sexual, pero que es resuelta y ejecutada por la JUNAEB sin la debida prevención o incluso con la anuencia del Ministerio.

Este inserto trasgrede el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos, el que posee un profuso reconocimiento tanto a nivel internacional, como local.

La extensión del derecho preferente de los padres a educar a sus hijos implica que el Estado no puede suplantar la instrucción o formación en aquellos asuntos donde los padres puedan poseer una legítima inclinación personal, como asuntos sexuales, morales o religiosos, además de su concepción clásica que reconoce a los padres el derecho a escoger el establecimiento educativo al que sus hijos concurrirán.

Resulta así evidente que el inserto introducido por la JUNAEB en los cuadernos que son regalados a los estudiantes suplanta la inclinación parental en materia moral y sexual por una visión unívoca de carácter estatal, restringiéndose así el derecho que poseen los padres o tutores para formar preferentemente a sus hijos o pupilos en estas

¹¹³ Sitio Web del Ministerio Secretaría General de Gobierno: <https://msgg.gob.cl/wp/2018/10/21/contrapeso-asi-funciona-el-programa-para-combatir-la-obesidad-en-los-colegios-publicos/>

¹¹⁴ Nota de prensa del medio Emol de fecha 20 de abril de 2023, disponible en: <https://www.emol.com/noticias/Nacional/2023/04/20/1092753/junaeb-educacion-no-sexista-molestia.html>

materias. De manera directa, además, instrumentaliza un requerimiento material de los estudiantes para dar practicidad a una agenda ideológica particular o sectorial, como lo es aquella de la “*educación no sexista*”.

Continuando, debe reconocerse que el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos no se restringe únicamente a la libertad de elección en relación con el establecimiento a que estos concurrirán, sino también con la preferencia para inculcar los contenidos que en materia moral o sexual estimen óptimos. Dicha preferencia, como anticipación a la acción del Estado, no se respeta si este último, de manera forzosa, general e inevitable, inculca estos mismos elementos sin la anuencia de los padres, tutores o familias, tal como ha ocurrido en el caso del inserto practicado por la JUNAEB.

Existe, en la especie, una suplantación manifiesta del derecho preferente de los padres a educar a sus hijos, atendida la extensión que ya por largo tiempo ha adquirido esta garantía universal y fundamental, la que se relaciona tanto con la libertad de los padres para escoger el establecimiento al que concurrirán los estudiantes, como con la preferencia para obrar en materia formativa de asuntos, en este caso, de índole sexual o moral. Tan es así, que el inserto hecho por la JUNAEB inculca a los niños y adolescentes asuntos relacionados con la educación sexual, pero con una orientación en específico, lo que naturalmente desplaza de este rol a los padres o tutores.

4. Síntesis

Como fue dicho, la JUNAEB es un órgano descentralizado integrante del sector educativo.

El Ministerio de Educación, por su parte, ejerce la supervigilancia que corresponde al Gobierno central respecto de dicha entidad, al mismo tiempo que debe cumplir con la labor de fiscalización general de esta corporación en cuanto integra su área o sector. Así fluye del inciso final del artículo 1 de la Ley N°15.720 y los incisos primero y segundo del artículo 22 de la Ley N°18.575.

La JUNAEB, por su parte, desarrolla continuamente el Programa “*Útiles Escolares*”, por el que provee cuadernos, lápices e insumos a estudiantes niños y adolescentes del país. Para la concreción del Programa en 2023, desarrolló dos procesos de adquisición pública, ya individualizadas, habiéndose convenido con el proveedor adjudicatario de una de ellas que se debería disponer de 4 hojas adicionales por cuaderno para difundir información sobre el Plan contra la Obesidad.

Caso contrario, ejecutando el Programa, la JUNAEB realizó un inserto en los cuadernos que se entregan a niños y adolescentes, que contenía información vinculada con educación u orientación de tipo sexual, en particular, aquella referida a la “*educación no sexista*”.

Este inserto, para el que se incumplió el contrato público suscrito con el proveedor, afecta gravemente el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos, reconocido a nivel Universal, Interamericano y nacional, siendo una garantía respecto de la cual el Estado debe promover su respeto y primacía, puesto que suplanta la preferencia de los padres en materia de formación moral o de sexualidad.

La inserción se verifica ante el incumplimiento manifiesto del Ministro de Educación de sus deberes de supervigilancia y fiscalización, específicamente por sobre la JUNAEB, en el primer caso, y sobre la generalidad del sector educativo, en el segundo y ello, finalmente, evidencia cómo es que el Ministro infringió lo dispuesto en el inciso final del artículo 1 de la Ley N°15.720.

CAPÍTULO ACUSATORIO VI: EL MINISTRO DE EDUCACIÓN HA INFRINGIDO LO DISPUESTO EN EL INCISO FINAL DEL ARTÍCULO 1 DE LA LEY N°15.720, QUE CREA LA JUNTA NACIONAL DE AUXILIO ESCOLAR Y BECAS, CON OCASIÓN DE LA EJECUCIÓN DE LOS PROGRAMAS “DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR” (PAE) Y “DE ALIMENTACIÓN PARVULARIA” (PAP)

En la actualidad y tras sucesivas reformas tanto legales, como administrativas, la JUNAEB posee una estructura orgánica similar a la de un servicio público, dirigida por su Secretaria General y con Direcciones Regionales.

Relevante resulta volver a afirmar cuál es el rol que desempeña el Ministro de Educación ante la JUNAEB, puesto que, se mostrará en este capítulo, con ocasión de la ejecución de los programas “*de Alimentación Escolar*” y “*de Alimentación de Párvulos*” se infringió abiertamente el rol de supervigilancia que el Ministro debe cumplir, previsto en el inciso final del artículo 1 de la Ley N°15.720.

En efecto, fue dicho con antelación que en un binomio de supervisión jerárquica o de dependencia y de supervisión por supervigilancia o tutela, el marco administrativo ha situado a la JUNAEB en esta última opción. Ello constituye un mecanismo más flexible y laxo de autoridad por sobre el órgano supervigilado, lo que no equivale a una total autonomía, sino que debe estarse a la configuración legal del órgano para determinar la manera en que dicha supervigilancia o tutela debe ser ejercida. Por ello es que el académico Jorge Bermúdez Soto define a la autonomía de los órganos supervigilados o tutelados como en una “cierta” medida de independencia en su actuar, puesto que, así como se busca dotar de mayor autonomía para cumplir su objeto, nunca dejan de estar insertos en el actuar unitario de la Administración¹¹⁵.

Se verá que en lo acaecido en la ejecución de los programas “*de Alimentación Escolar*” y “*de Alimentación de Párvulos*” el Ministro ha omitido la ejecución de la función de supervigilancia por sobre la JUNAEB, que es la entidad que los implementa.

1. La ejecución de los Programas “*de Alimentación Escolar*” (PAE) y “*de Alimentación de Párvulos*” (PAP)

Uno de los servicios más esenciales que provee la JUNAEB es la alimentación de los estudiantes del sistema educacional subvencionado de los niveles de prekínder, kínder, básica, media y adultos. Estos servicios de alimentación son de la más alta relevancia, puesto que beneficia a estudiantes pertenecientes al 60% de las familias más vulnerables o con mayor desventaja socioeconómica, según el Registro Social de Hogares (RSH), que asisten a establecimientos educacionales municipales dependientes de los Servicios Locales de Educación (SLE), o a establecimientos particulares subvencionados adscritos al PAE, en los niveles de educación prebásica, básica, media y adultos.

En el caso de los estudiantes de niveles parvulario, básico y medio, incluyendo en estos a los adultos que son designados como beneficiarios por detentar la calidad de estudiante, estos reciben la alimentación en los establecimientos (desayunos, almuerzos, onces, colaciones y cenas, según corresponda) aportando a los requerimientos nutricionales de cada etapa a través de la entrega de un servicio de alimentación escolar saludable, variado y nutritivo, que les permita un desarrollo físico y mental que favorezca y facilite la incorporación y permanencia en el sistema educacional.

El ámbito de acción del PAE y PAP es nacional, ejecutándose en la totalidad del territorio nacional. Los servicios que entrega el PAE se realizan a través de la adquisición -vía licitación pública- del servicio de alimentación a proveedores externos que se

¹¹⁵ JORGE BERMÚDEZ SOTO (2014) “*Derecho Administrativo General*”, Editorial Thomson Reuters, p. 379.

adjudican la licitación correspondiente al período. JUNAEB, en colaboración con el MINSAL, MINEDUC y otras instituciones, definen en las bases técnicas los requisitos nutricionales, alimentarios y operativos para que los recursos lleguen a los beneficiarios finales de forma óptima.

Estos programas de alimentación escolar se vinculan con un conjunto articulado de programas del MINEDUC, a saber, el Sistema de Aseguramiento de la Calidad de la Educación Escolar y el SIMCE, que mide Indicadores de Desarrollo Personal y Social (IDPS) que incluyen la dimensión “hábitos de vida saludable” (alimentación).

Los servicios de alimentación del PAE y PAP se licitan para un tercio del país cada año y cada licitación puede tener una vigencia de entre 3 a 4 años (u otro mecanismo de Ley de Compras).

La división logística del país es por Unidades Territoriales (UT), a las cuales se le asignan establecimientos educacionales (RBD), hogares adscritos al PAE y RF Sename para hacer más eficiente la compra, almacenamiento y distribución de los productos y materias primas del Programa. Para estar adscrito al PAE, el recinto debe cumplir como mínimo con los requerimientos técnicos y administrativos detallados en las bases de licitación y solicitar el PAE voluntariamente. La empresa adjudicada entrega el tipo de servicio de alimentación (desayuno, almuerzo, once, colación y cena) en estos establecimientos, de acuerdo con las necesidades nutricionales (incluye cambios en consistencia), nivel educativo y jornada escolar del beneficiario.

Para lo anterior, la JUNAEB desarrolló, en 2020 y 2021, dos licitaciones que adjudicaron la provisión de los alimentos para el desarrollo de los dos programas mencionados.

La adjudicación de la primera licitación importó un total de \$1.019.341.801.367.- (un billón diecinueve mil trescientos cuarenta y un millones ochocientos un mil trescientos sesenta y siete pesos), con IVA incluido y reajutable, adjudicándose a 14 oferentes la provisión de las raciones alimenticias para los años 2021, 2022, 2023 y hasta diciembre de 2024. Lo anterior conllevó la suscripción de los respectivos contratos y el inicio de su ejecución. Esta licitación contempló la provisión de 2.014.639 raciones de alimentos.

La adjudicación de la segunda licitación importó un total de \$778.045.280.552.- (setecientos setenta y ocho mil cuarenta y cinco millones doscientos ochenta mil quinientos cincuenta y dos pesos), con IVA incluido y reajutable, adjudicándose a 9 oferentes la provisión de las raciones alimenticias para los años 2022, 2023, 2024 y hasta diciembre de 2025. Lo anterior conllevó la suscripción de los respectivos contratos y el inicio de su ejecución. Esta licitación contempló la provisión de 1.330.211 raciones de alimentos.

Este es el marco de contratación pública a que se circunscribe el desarrollo de los dos programas mencionados, pudiendo comprenderse desde ya, en primer lugar, su vinculación con una importante necesidad de los niños, niñas y adolescentes que estudian, como lo es la de alimentación, y, en segundo lugar, la cuantiosa cifra de recursos públicos empleada en desarrollar estos programas.

Dicho ello, debe tenerse en cuenta cómo es que se ejecutan e interpretan los contratos suscritos entre la JUNAEB y los oferentes adjudicados en el marco de estos programas, en específico, la manera en que se calcula el precio a recibir por los adjudicatarios, ya que es en torno a dicho mecanismo donde surge la irregularidad cuya falta de fiscalización es imputable al Ministro.

1.1. Mecanismo de pago de los productos adjudicados en el marco de los Programas

Los contratos suscritos entre los proveedores adjudicados y la JUNAEB contemplan el mecanismo de pago que se detalla:

- El pago que perciben los proveedores es mensual y posee un componente fijo y un componente variable.
- Para cada año de ejecución del contrato se elabora un instrumento denominado *Programación Referencial de Productos Alimenticios* ("PRP"), contemplado como anexo de las bases¹¹⁶, el que fija una programación anual para la entrega de los productos, determinando las cantidades y lugar (establecimiento) en que deben ser provistos.
- Asimismo, existe una *Programación Mensual de Productos* ("PMP"), que es la solicitud mensual concreta de productos hecha por la JUNAEB a cada proveedor adjudicatario en base a la mencionada PRP.
- De tal manera, el pago mensual que reciben los proveedores se compone de una parte fija que corresponde al producto de los precios adjudicados por el número de productos alimenticios definidos en el PRP; mientras que la parte variable es el resultado de multiplicar los precios licitados por el número de productos asignados en la PMP.

Así, mientras la parte fija está predefinida en el contrato en función del instrumento PRP, que tiende a ser estable, la parte variable depende de la discrecionalidad con que la JUNAEB fija mensualmente la PMP.

Este mecanismo permite colegir una característica relevante de la ejecución del contrato, que es que la denominada PRP fija también la denominada PMP, ya que esta última Programación Mensual se efectuará en base a lo establecido en la Programación Referencial Anual.

Así, no pueden solicitarse en un mes productos no previstos en la Programación Referencial Anual, por sobre sus cantidades o lugares de entrega, de modo que el PRP actúa como condición habilitante para la PMP que ejecuta la JUNAEB.

1.2. La ejecución del mecanismo de pago de los servicios adjudicados y la administración de los contratos administrativos han importado una irregularidad

Establecido el mecanismo de pago del precio de los productos adjudicados, se ha conocido que, desde marzo y hasta diciembre de 2022, la JUNAEB vulneró el mecanismo de fijación de la PMP en función de la PRP.

En efecto, se ha detectado:

- 1) Que la JUNAEB fija o exige productos no previstos en la PRP,
- 2) Que la JUNAEB fija o exige productos a ser servidos en establecimientos no contemplados en la Programación, y
- 3) Que los montos exigidos por fuera de la PRP por la JUNAEB son considerablemente altos, lo que altera de manera sustancial el mecanismo de adquisición pública y los contratos suscritos en el proceso de adjudicación.

Además, para poder suplir los precios que resultan de estas exigencias adicionales, la JUNAEB emplea el componente variable del precio pactado con los proveedores o adjudicatarios, lo que es ilegal a la luz de los contratos pactados, puesto que incluye en dicho componente variable productos requeridos que no fueron previstos

¹¹⁶ Anexo N°9 de las Bases de la Licitación ID 85-18-LR20 e ID 85-41-LR21

en la Programación Anual original que se efectúa en el marco del contrato y se termina por abultar así la remuneración de ciertos proveedores adjudicatarios. Esto viene en institucionalizar un procedimiento fuera del marco legal y del contrato administrativo suscrito, constituyéndose en un mecanismo arbitrario.

También se complementa este mecanismo con una exigencia menor en la PMP respecto de los productos y precios adjudicados en la PRP. Vale decir, habiéndose adjudicado una provisión determinada de productos por la que se paga un componente fijo independiente de su provisión (en base a la PRP), se exige mensualmente una cantidad menor en la PMP.

En aquellos casos en que el pago adicional por productos que no fueron previstos en la Programación Anual del contrato o PRP, pero que se exigen en virtud de la Programación Mensual o PMP, supera un determinado monto o no se verifica en el contexto de las especiales situaciones que lo permiten, se termina por practicar una contratación de productos evadiendo la obligación de desarrollar una licitación pública.

Efectivamente, el literal h) del inciso primero del artículo 8 de la Ley N°19.886, de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios, es claro en señalar que solo procederá la licitación privada o trato o contratación directa en aquellos casos taxativos que en él se mencionan. Esto se ve complementado por lo dispuesto en el artículo 10 del Reglamento de la misma Ley¹¹⁷. En conjunto, tanto la normativa de rango legal, como la de rango reglamentario muestran que solo podrá complementarse un contrato previamente suscrito, sin mediar licitación pública, cuando los montos involucrados no superen las 1.000 UTM, habiéndose detectado casos de alteración del sistema de pago en los contratos administrativos analizados que superan dicho monto y constituyen de facto una provisión directa de servicios.

De manera general, además, la excepcionalidad de la licitación privada se reafirma en el artículo 9 de la Ley N°18.575.

La licitación pública, como se sabe, cumple relevantes funciones de transparencia, idoneidad y eficacia en la asignación de recursos públicos destinados a satisfacer demandas sociales, por lo que su evasión, incumpliendo de facto las reglas que lo exigen, es un verdadero déficit democrático.

Por ello, la JUNAEB, al incurrir en pagos superiores a dicho monto, incumple tan importante requisito.

Asimismo, el mecanismo desplegado por la JUNAEB en el contexto de la ejecución de estos contratos contraviene el denominado "Principio de Estricta Sujeción a las Bases", que determina que el *iter* contractual se desarrolle con las bases de contratación erigidas como el bloque de legalidad que debe ser en todo momento visto y atendido¹¹⁸, puesto que, como se indicó, la Programación Referencial Anual de Productos es un anexo integrante de las bases Administrativas, Operativas y Técnicas de cada licitación.

Analizado este mecanismo de administración de los contratos, se calcula que, entre marzo y diciembre de 2022, por concepto de productos requeridos fuera de la Programación Referencial, sin mediar contrato, el Estado ha desembolsado cerca de \$41.000.000.000.-. Además, por concepto de raciones licitadas y adjudicadas, pero finalmente no requeridas en la Programación Mensual, lo que conlleva el pago de su componente fijo, el Estado ha desembolsado cerca de \$70.000.000.000, lo que arroja un

¹¹⁷ Fijado por el Decreto N°250 de 24 de septiembre de 2004 del Ministerio de Hacienda.

¹¹⁸ JORGE BERMÚDEZ SOTO (2014) "*Derecho Administrativo General*", Editorial Thomson Reuters, pp. 263-264 y LUIS CORDERO VEGA (2018) "*Lecciones de Derecho Administrativo*", Segunda Edición, Editorial Thomson Reuters, pp. 430-431.

total superior a los \$110.000.000.000.- empleados sin observar lo dispuesto en la Ley N°19.886, ni tender hacia la eficiencia y eficacia en el empleo de recursos fiscales.

2. Con ocasión de las irregularidades explicadas en el punto anterior el Ministro ha infringido lo dispuesto en el inciso final del artículo 1 de la Ley N°15.720

Se ha evidenciado en el punto anterior cómo es que la ejecución de los programas “de Alimentación Escolar” (PAE) y “de Alimentación de Párvulos” (PAP), desarrollados ambos por la Junta Nacional de Auxilio Escolar y Becas, se originó un mecanismo de administración de importantes contratos de provisión de los bienes adjudicados que se erige como un mecanismo irregular, el que, por su parte, trasgrede importantes normas y principios en materia de contratación pública y de funcionamiento de la Administración.

En efecto, con dicho mecanismo se termina por vulnerar la normativa que determina la preminencia de la licitación pública como forma de contratación entre el Estado y los particulares para efectos de proveer al primero de los bienes y servicios que requiere. Pero, además, en cuanto esto involucra la indebida utilización de cuantiosas sumas del Erario Fiscal, se trasgreden asimismo los principios de eficacia y de eficiencia que deben primar en la utilización de los recursos públicos.

Lo prescrito por el inciso primero del artículo 5 de la Ley N°18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, es fundamental para comprender la eficacia y eficiencia en el empleo de recursos públicos: *“Las autoridades y funcionarios deberán velar por la eficiente e idónea administración de los medios públicos y por el debido cumplimiento de la función pública.”*

Luego, lo prescrito por el artículo 53 de la misma Ley Orgánica, en los siguientes términos: *“El interés general exige el empleo de medios idóneos de diagnóstico, decisión y control, para concretar, dentro del orden jurídico, una gestión eficiente y eficaz. Se expresa en el recto y correcto ejercicio del poder público por parte de las autoridades administrativas; en lo razonable e imparcial de sus decisiones; en la rectitud de ejecución de las normas, planes, programas y acciones; en la integridad ética y profesional de la administración de los recursos públicos que se gestionan; en la expedición en el cumplimiento de sus funciones legales, y en el acceso ciudadano a la información administrativa, en conformidad a la ley.”*

De estas importantes normas fluyen los denominados principios de eficiencia y eficacia en el empleo de los recursos fiscales y en la realización de los fines de la Administración, que importa que esta última debe realizar un uso racional de los medios dispuestos para la satisfacción de necesidades sociales.

Así las cosas, concretada esta irregularidad en el seno de una institución como la JUNAEB, llamada a suplir una relevante demanda material de los estudiantes, es que, habiéndose puesto sobre aviso al Ministro de Educación, este no ha efectuado actuación alguna para corregir y esclarecer los hechos ventilados.

Lo anterior denota una trasgresión al deber de supervigilancia que debe efectuar en relación con la Junta, constatándose así una infracción a lo dispuesto en el inciso final del artículo 1 de la Ley N°15.720.

Es en este punto esencial tener a la vista, como se ha afirmado con sobrada ocasión, que el deber de supervigilancia es efectivamente más laxo o flexible si se mira el vínculo entre órgano que fiscaliza o controla y aquel que es fiscalizado o controlado mediante esta especial forma de relacionamiento. Sin embargo, en materia de empleo de recursos fiscales, dicho deber no cede, sino que se acrecienta, debiendo el Ministro requerir y efectuar actuaciones cuando se coloca en su conocimiento hechos que pueden revestir

vulneraciones a la Probidad y otros relevantes principios y normas que rigen el actuar de la Administración.

Así ha sido reconocido expresamente por la Contraloría General de la República al definir el rol de supervigilancia:

“En efecto, la función de supervigilancia que le corresponde ejercer al MMA en virtud del anotado artículo 70, letra b), de la ley N° 19.300, debe entenderse referida no a una tutela sobre otro organismo de la Administración del Estado, sino a la obligación de velar, desde un plano superior, para que se observen las disposiciones legales, reglamentarias, administrativas y técnicas sobre una determinada materia (aplica criterio del dictamen N° 459, de 1998). En la especie, se trata de una supervigilancia sobre el SNAPE, constituyendo los aludidos lineamientos pautas para que el propio MMA pueda cumplir con su deber de garantizar la tutela de las áreas protegidas y la preservación de la biodiversidad de forma más eficiente y eficaz.”¹¹⁹

Por lo dicho, se afirma que el Sr. Marco Antonio Ávila, Ministro de Educación, ha omitido completamente el ejercicio del rol de supervigilancia por sobre la JUNAEB, infringiendo así lo dispuesto en el inciso final del artículo 1 de la Ley N°15.720, lo que, por su parte, configura la causal contemplada en el literal b) del numeral segundo del artículo 52 de la Constitución Política de la República que habilita la acusación contra un Ministro de Estado por infringir la Constitución o las leyes.

CAPÍTULO ACUSATORIO VII: EL MINISTRO DE EDUCACIÓN HA INFRINGIDO LO DISPUESTO EN EL LITERAL F) DEL ARTÍCULO 2 DE LA LEY N°18.956, QUE REESTRUCTURA EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN PÚBLICA, EN RELACIÓN CON LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 59 DE LA LEY N°21.040, QUE CREA EL SISTEMA DE EDUCACIÓN PÚBLICA, CON OCASIÓN DE GRAVES NEGLIGENCIAS E INEJECUCIONES EN EL PROCESO DE IMPLEMENTACIÓN DE LOS SERVICIOS LOCALES DE EDUCACIÓN PÚBLICA

3. La implementación de los Servicios Locales de Educación Pública

Una de las principales demandas y reformas del proceso de modificación del sistema educativo que experimenta nuestro país es la creación e implementación de los Servicios Locales de Educación Pública.

Estos servicios materializan la denominada “desmunicipalización” de los establecimientos educativos públicos, en cuya virtud se quita la administración -la calidad de sostenedor de los establecimientos- a los municipios y se traspasa a los servicios, cuyo funcionamiento se complementó con otras orgánicas como los Comités Directivo Locales y los Consejos Locales de Educación Pública.

Además, los Servicios Locales se harían también cargo de los jardines infantiles que existen en el sistema Vía Transferencia de Fondos (VTF).

En resumen, es esta una nueva estructura administrativa que se encuentra en creación, implementación y desarrollo desde 2018, de manera gradual, tras la entrada en vigencia de la Ley N°21.040 de 2017, que crea el Sistema de Educación Pública, y sus reformas.

En el centro del Sistema, 70 Servicios Locales de Educación asumirían la administración y gestión de los establecimientos educativos dependientes de los 345 municipios que existen a lo largo de Chile. Al mismo tiempo, un servicio público

¹¹⁹ Dictamen E139159N21 de la Contraloría General de la República de fecha 15 de septiembre de 2021.

centralizado denominado Dirección de Educación Pública debe velar por el correcto proceso de implementación de los Servicios Locales y para que estos brinden una educación de calidad a los estudiantes que concurren a los establecimientos que el Sistema administra y gestiona.

Es sabido asimismo que el Sistema ha enfrentado distintas adversidades a la hora de su puesta en marcha, siendo la principal de ellas lo acaecido durante la Pandemia por Coronavirus, entre 2020 y 2022, constituyendo ello un lapso de 3 años con múltiples traspiés para el sistema educativo en su conjunto.

Este período y sus necesidades afectaron la reingeniería que debe hacerse del entramado institucional del sistema educativo en cumplimiento de la Ley N°21.040, principalmente en materia de recursos financieros, actuaciones administrativas y la situación de trabajadores que enfrentaban la disyuntiva de su término de vínculo o de su traspaso.

Reconociéndose lo anterior, se practicaron prórrogas y suspensiones del proceso de implementación. Una primera suspensión o prórroga ocurre en julio de 2021, mediante el Decreto N°68 del 9 de julio de 2021 del Ministerio de Educación¹²⁰, acortándose a 6 el número de Servicios Locales que debían entrar en vigencia en 2022.

Luego, un año después, el Congreso aprobó la Ley N°21.544 o denominada “Ley Miscelánea”, que abordó distintos requerimientos del sistema educativo post pandemia, entre las que se cuentan la extensión del proceso de implementación de los Servicios Locales de Educación incluyendo allí aquellos que habían sido implementados en el mismo 2022.

Si se toman en cuenta los instrumentos administrativos y la legislación precitados, se verá que el antecedente directo que justificó la prórroga del proceso de implementación de los Servicios Locales es justamente la afectación que ocasionó la Pandemia, detonante además del estado de excepción constitucional y de la alerta sanitaria que rigieron en Chile por el mismo motivo.

Pese a ello, y como se verá, en la gestión del actual Ministro Marco Antonio Ávila se constatan nuevas negligencias e incumplimientos que derivan en serios problemas en torno al proceso de implementación de los Servicios Locales, tendiéndose así a no abordar las dificultades experimentadas en los años previos, sino que agudizarlas, en actuaciones propias de la cartera que dirige, no explicadas por el mismo contexto que fuere anteriormente descrito, que impactan negativamente en el proceso y que se circunscriben a su rol de concretar la superioridad jerárquica presidencial por sobre el servicio público que vela por el proceso de implementación del nuevo Sistema de Educación Pública: la Dirección de Educación Pública.

De tal manera, se vislumbra en esta materia una nueva pérdida de enfoque del Ministro de Educación, que ha priorizado su gestión en torno a ciertas actuaciones y prioridades, pero que ha desatendido en absoluto y de manera injustificada requerimientos urgentes del sistema educativo y también de la implementación de la estructura administrativa que viene a reemplazar a la antigua, aunque aún vigente, educación municipal.

Si se considera que 6 son los Servicios Locales de Educación Pública que, encontrándose en estado de implementación, entrarán en funciones en 2024 (debido a la prórroga acaecida con mérito en la “Ley Miscelánea”) y que otros se encuentran ya en

¹²⁰ Modifica el Decreto N°20 de 1 de febrero de 2020 del Ministerio de Educación

funcionamiento, se detallarán las negligencias específicas acometidas por el Ministerio de Educación respecto de ambos asuntos.

Al mismo tiempo, se evidencian arbitrariedades y negligencias en el actuar de la Dirección de Educación Pública.

4. El rol de la Dirección de Educación Pública y su relación con el Ministerio de Educación

La Dirección de Educación Pública fue instituida por la Ley N°21.040, dentro del conjunto de reformas que implicó la creación del nuevo Sistema de Educación Pública, estableciéndola como el órgano público encargado de la implementación del Sistema y del acompañamiento de los Servicios Locales de Educación Pública que van entrando en funciones.

Por lo mismo, tal como señala el artículo 59 de la Ley N°21.040, es un servicio público centralizado, dependiente del Ministerio de Educación.

La Dirección posee una relevante función en cuanto a la implementación del nuevo Sistema de Educación Pública. El artículo 60 de la legislación en comento señala en relación con su objeto:

“Corresponderá a la Dirección de Educación Pública la conducción estratégica y la coordinación del Sistema, velando para que los Servicios Locales provean una educación de calidad en todo el territorio nacional. Para ello elaborará la Estrategia Nacional de Educación Pública, vigilando su cumplimiento, y evaluará el desempeño de los Servicios Locales, a través de los convenios de gestión de sus Directores Ejecutivos, prestándoles apoyo técnico y administrativo en el marco de sus funciones.”

Así, la Dirección es clave en el proceso de implementación del nuevo Sistema de Educación Pública, tanto en relación con el aseguramiento de la calidad de la educación que proveen los establecimientos gestionados por los nuevos Servicios Locales, como con el acompañamiento técnico y administrativo para que estos mismos Servicios logren instalarse de buena manera.

De tal forma, la centralización de la estructura administrativa analizada es clave y en cuanto servicio público de carácter centralizado es el Ministerio el que funge como ente capaz de materializar la superioridad jerárquica presidencial y unitaria de la Administración que está encarnada en el Presidente de la República¹²¹.

Así se ve reafirmado en dos normas relevantes de la Ley N°18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, al disponerse en el artículo 11 que las autoridades, como es el caso del Ministro de Educación, deben ejercer el control jerárquico permanente del funcionamiento de los organismos de su dependencia, como lo es la Dirección de Educación respecto del mencionado Ministerio. El inciso segundo de la misma norma señala cuál es la extensión de aquel control jerárquico.

Luego, el inciso segundo del artículo 29 de la misma Ley, reafirma que los servicios públicos centralizados serán dependientes del Presidente de la República a través del Ministerio que corresponda.

En el caso particular del Ministerio de Educación, la Ley N°18.956, que hace las veces de legislación orgánica del Ministerio, consagra en el literal f) de su artículo 2 la función del Ministerio de fiscalizar las unidades que de él dependan, mientras que el

¹²¹ JORGE BERMÚDEZ SOTO (2014) *“Derecho Administrativo General”*, Editorial Thomson Reuters, pp. 400-401.

artículo 4 de la misma Ley reconoce su carácter de colaborador directo e inmediato del Presidente de la República al que le corresponde la dirección superior de las acciones educacionales.

No cabe duda, conteste con lo dicho, que el Ministro de Educación debe ejercer el rol de control y superioridad jerárquica que le corresponde respecto de la Dirección de Educación Pública, rol que, como han afirmado los principales tratadistas en materia de Derecho Administrativo¹²², es el de más amplias atribuciones y facultades -en consecuencia, también de responsabilidades- en el sistema organizativo de la Administración.

Con todo, se verá cómo es que la Dirección de Educación Pública no está cumpliendo su rol de acompañamiento del proceso de implementación de los Servicios Locales de Educación, en atención a casos particulares de negligencias o inejecuciones en el marco de dicho proceso.

Puede afirmarse así que el Ministro Marco Antonio Ávila no ha cumplido su rol de superioridad jerárquica de este servicio el que a su vez no satisface los estándares esperados de su rol como articulador del nuevo Sistema de Educación Pública.

5. Negligencias e inejecución en el proceso de implementación de los Servicios Locales de Educación Pública de Licancabur y de Maule Costa

La implementación de dos de los seis nuevos Servicios Locales que traspasarán servicio educativo en enero 2024 es crítica. En efecto, los Servicios Locales de Licancabur y Maule Costa virtualmente no tienen la dotación funcionaria implementada *ad portas* del traspaso y solo cuentan con su Director Ejecutivo y un par de funcionarios adicionales.

Estos Servicios suplirán importantes conjuntos de comunas. Mientras Licancabur lo hará con las comunas de Calama, San Pedro de Atacama, Ollagüe, María Elena y Tocopilla, el Servicio de Maule Costa lo hará con las comunas de Constitución, Empedrado, Cauquenes, Chanco y Pelluhue.

Prueba de lo anterior es que su ejecución presupuestaria al 31 de mayo de 2023 es nula, lo que supone 5 meses completos en que no se han realizado actuaciones necesarias en utilización de los recursos fiscales que son previstos en la Ley de Presupuestos del Sector Público para dicho fin.

Ambos Servicios se encuentran sin personal, oficinas, equipamiento, ni *software* que les permita realizar su labor de implementación y traspaso del servicio educativo, situación que se agrava más considerando que ambos Servicios existen administrativamente desde marzo 2022 y a pesar de que la Dirección de Educación Pública pudo haber realizado acciones tendientes a preparar las condiciones necesarias por más de un año¹²³ no se ha avanzado en nada, poniendo en riesgo el correcto traspaso del servicio educativo en ambos territorios.

Lo anterior, además de impactar negativamente en dos Servicios que se encuentran retrasados en su etapa de funcionamiento, se ve afectado por errores internos en la Dirección de Educación Pública, donde en la actualidad, por una desvinculación del que hasta el día lunes 12 de junio de 2023 era el jefe de la División de Acompañamiento a

¹²² JORGE BERMÚDEZ SOTO (2014) "*Derecho Administrativo General*", Editorial Thomson Reuters, pp. 375-376 y LUIS CORDERO VEGA (2018) "*Lecciones de Derecho Administrativo*", Segunda Edición, Editorial Thomson Reuters, pp. 197-198.

¹²³ Recursos presupuestados en la Glosa 01 Partida 09 Capítulo 17 Programa 03 de las Leyes de Presupuestos del Sector Público N°21.359 (2022) y N°21.516 (2023)

los Servicios Locales de Educación Pública, se incurrió en un importante retraso, ya que también era el girador de la cuentas corrientes de ambos Servicios, de Licancabur y de Maule Costa, por tanto, ambos directores ejecutivos se quedarán sin sueldos por una parte y por la otra sin poder avanzar en sus procesos de implementación del Sistema de Información para la Gestión Financiera del Estado (SIGFE) y del proceso de compras por no tener las cuentas corrientes habilitadas a solo seis meses del traspaso del servicio educativo.

6. Negligencias en el acompañamiento a los Servicios Locales de Educación en funcionamiento de Valparaíso y de Atacama

Dos Servicios de gran relevancia son los de Valparaíso y de Atacama. Mientras el primero agrupa a las comunas de Valparaíso y de Juan Fernández de la V Región, el de Atacama agrupa a las comunas de Copiapó, Caldera, Tierra Amarilla, Chañaral y Diego de Almagro de la III Región.

Desde julio de 2022 se limitó el trabajo de la División de Acompañamiento y Control Financiero de la División de Educación Pública, dejando de lado el apoyo permanente en materias administrativas según lo dispuesto en el artículo 61 letra d) de la ley N°21.040.

Dicha División, se ha afirmado, desaparecerá de la estructura de la Dirección de Educación Pública, ignorando instrucciones de Contraloría que exigían dicho apoyo y cuestionaban la segregación de funciones de las diversas áreas de la institución.

A mayor abundamiento, desde marzo 2023 que los Servicios Locales instalados y en instalación no cuentan con apoyo contable en SIGFE¹²⁴ puesto que el funcionario encargado presentó su renuncia y no fue reemplazado su cargo ni sus funciones.

Asimismo, el apoyo presupuestario es limitado, como se puede observar en el caso del Servicio Local de Educación Pública de Valparaíso, el cual, al observar su programa 02 según la información disponible en su Sitio Web de Transparencia, da cuenta que su subtítulo 22 se encuentra comprometido prácticamente al 100% en mayo, restando 7 meses para la finalización del año, lo que produce que no se puedan realizar nuevas adquisiciones de bienes y servicios de consumo o no se pueda devengar, ni pagar servicios básicos como luz, agua y gas.

Por su parte, el Servicio Local de Educación Pública Atacama, que a la fecha todavía se encuentra con su Director Ejecutivo titular suspendido de funciones desde abril de 2022 por un proceso de remoción vigente, por problemas de gestión en su primer año 2021, durante el año 2022 no solo siguió con problemas de funcionamiento, sino que además se reemplazaron jefaturas (Gestión de Personas y Jurídico), nombrando a actuales concejales de las comunas de Copiapó y Caldera, militantes de partidos oficialistas, y que, por lo demás, no han generado mejoras, lo que tuvo como resultado al inicio del año escolar 2023 movilizaciones del Colegio de Profesores y de las comunidades educativas por no tener nuevamente los Establecimientos Educativos en condiciones para recibir estudiantes.

Este Servicio, a diferencia de los otros que integran la nueva educación pública, es el que tiene recursos suficientes para su funcionamiento y tanto los años 2021 y 2022 ha debido devolver recursos por su no ejecución.

¹²⁴ Sistema de Gestión Financiera del Estado

7. Infracción por parte del Ministro de Educación de lo dispuesto en el literal f) del artículo 2 de la Ley N°18.956 en relación con lo dispuesto en el artículo 59 de la Ley N°21.040

Como se ha afirmado, la Dirección de Educación Pública cumple un importante rol en el proceso de implementación del nuevo Sistema de Educación Pública, debiendo otorgar el apoyo a los Servicios Locales de Educación cuya puesta en marcha se encuentra en desarrollo.

Lo cierto es que en distintos Servicios Locales de Educación Pública que se encuentran tanto en implementación (Licancabur y Maule Costa), como en desarrollo de funciones (Valparaíso y Atacama) se han detectado graves inejecuciones y negligencias que terminan por afectar el proceso de traspaso del servicio educativo en el marco de la reforma educacional contemplada en la Ley N°21.040.

Y es aquí donde no puede obviarse que estas negligencias, inejecuciones y retrasos vuelven a afectar a un proceso que ya ha debido enfrentar adversidades externas y fortuitas.

Cierto es también que estas afectaciones al proceso no obedecen a las mismas causales que explicaron su prórroga, circunscritas a la Pandemia por Coronavirus, sino que subyacen a la negligente gestión de la Dirección de Educación Pública ante lo cual el Ministro de Educación no ha ejecutado actuación alguna en orden a corregir aquellos problemas.

Efectivamente, siendo el Ministro el encargado de fiscalizar y ejercer la superioridad jerárquica por sobre la Dirección de Educación Pública, que por consagración legal expresa depende de dicho Ministerio, no se conoce reacción alguna ante estos problemas que enfrenta el proceso de implementación del nuevo Sistema de Educación Pública, lo que podría aparejar nuevas prórrogas o vicisitudes en el proceso.

En específico, el literal f) del artículo 2 de la Ley N°18.956, profusamente citada en esta presentación acusatoria, otorga al Ministerio la función de fiscalizar las unidades que están bajo su dependencia.

Y, si bien la nomenclatura “unidades” resulta innovadora en la redacción, no puede sino relacionarse con los órganos puestos bajo dependencia del Ministerio, como lo es la Dirección de Educación Pública según expresa el artículo 59 de la Ley N°21.040, siendo entonces el Ministerio de Educación el que debe detectar y efectuar actuaciones para corregir estos problemas.

Al contrario, se ha conocido que la actividad de la Dirección de Educación Pública no ha sido incentivada en el presente año. Ha ocurrido, sí, una ampliación de su dotación que, como se expuso en los puntos anteriores, no ha repercutido en un mejor desempeño del servicio, sino al contrario, se ha incurrido en negligencias y faltas de ejecución que generan riesgo en el proceso de implementación del Sistema, coligiéndose que la ampliación de la estructura y dotación de la Dirección apunta más bien a engrosar su personal directivo y de confianza del Ministro.

En concreto, se creó una Subdirección de Educación Pública (que tiene funciones que son propias del cargo de Director Nacional), con una Subdirectora, quien es asesora directa del Ministro sr. Ávila, quien además tiene su propio Jefe de Gabinete y asesores de importante remuneración.

Empero, respecto de actuaciones propias del Sr. Ministro para ejercer su rol de superior y fiscalizador de la Dirección, en orden a atender las negligencias y faltas de

ejecución explicitadas, nada se conoce, concluyéndose que el Ministro ha renunciado en la práctica a cumplir dicha importante función, infringiendo así lo dispuesto en el literal f) del artículo 2 de la Ley N°18.956 en relación con lo dispuesto en el artículo 59 de la Ley N°21.040.

PETICIÓN CONCRETA

En virtud de los antecedentes de hecho y de Derecho expuestos, se solicita a la Honorable Cámara de Diputados tener por interpuesta la presente acusación constitucional en contra del Ministro de Educación, Sr. Marco Antonio Ávila Lavanal, por haber infringido la Constitución y las leyes o haber dejado estas sin ejecución según lo dispuesto en el artículo 52 N° 2 letra b) de la Constitución Política de la República; y de conformidad con lo establecido en los artículos 37 y siguientes de la ley N°18.918 Orgánica Constitucional del Congreso Nacional; y del reglamento de la Cámara de Diputados; darle la tramitación que proceda, acogerla, suspender al acusado de su cargo y, en definitiva, formalizarla oficialmente ante el Senado de la República para que éste, conforme a lo dispuesto en el artículo 51 N°1 de la Constitución Política, actuando como jurado, la acoja y disponga la destitución de su cargo y quede impedido de desempeñar cualquier función pública, sea o no de elección popular por el término de cinco años.

ACOMPaña DOCUMENTOS:

En el **SEGUNDO OTROSÍ**, las y los diputados acusadores acompañan 43 documentos que constan en los anexos de la acusación.

III.- DEFENSA DEL AFECTADO.

SÍNTESIS DE LA CONTESTACIÓN DE LA ACUSACIÓN.

El día 4 de julio pasado y dentro del plazo legal, el acusado Ministro de Educación, don Marco Antonio Ávila Lavanal, mediante escrito presentado de manera electrónica, a través del abogado que lo representa. procedió a dar respuesta a la acusación, solicitando se la rechazara en todas sus partes en mérito de las alegaciones que se hacen valer.

La versión completa del escrito de contestación se puede consultar en los siguientes vínculos:

| | |
|--------------|--|
| LINKS | <u>CONTESTACIÓN</u> <u>ANEXO I</u> <u>ANEXO II</u> <u>ANEXO III</u> <u>ANEXO IV</u> |
|--------------|--|

Señala el acusado que esta contestación cuenta con dos apartados. En el primero de ellos, promueve la cuestión previa de admisibilidad, donde expone los problemas y déficits jurídicos que presenta la acusación frente a los requisitos que exige la Constitución Política de la República para que ésta pueda ser declarada admisible. Enseguida, en el segundo apartado, y para el caso de que la cuestión previa formulada sea desechada, se pronuncia sobre cada uno de los capítulos acusatorios que se formulan en la acusación presentada solicitando expresamente su rechazo.

RESUMEN DE LOS COROLARIOS DE LA CONTESTACIÓN

CUESTIÓN PREVIA

a. La acusación constitucional es un juicio seguido ante el Congreso Nacional, por medio del cual se juzga a las autoridades que enumera la Constitución Política por delitos, infracciones o abusos de poder expresamente contemplados en sus causales. Tiene por objeto establecer tanto la efectividad de tales infracciones, como la culpabilidad o inocencia de la autoridad acusada.

b. En el marco de la tramitación de la acusación constitucional, se prevé el derecho de la autoridad acusada a presentar la cuestión previa de que la acusación no cumple con los requisitos que la Constitución Política señala. Es una especie de control jurídico de la constitucionalidad de la acusación constitucional. Es así que en este apartado de consideraciones generales se tuvieron a la vista las características con las que debe cumplir el libelo acusatorio, con el objetivo de revisar si las y los acusadores satisfacen o no a lo largo de su argumentación dichas características.

c. En primer lugar, la acusación constitucional se caracteriza por perseguir la responsabilidad constitucional de la autoridad. Esta responsabilidad constitucional se configura frente a infracciones a la Constitución. No obstante, la acusación presentada no identifica de manera precisa las supuestas obligaciones jurídicas que habría transgredido el Ministro y no desarrolla el nexo causal entre los hechos específicos que se le imputan y la infracción que supuestamente se configura.

d. En segundo lugar, la acusación constitucional se caracteriza por su carácter excepcional, pues procederá en la medida en que se configuren los supuestos específicos que establece la Constitución Política, que tengan una entidad suficiente y que haya sido cometido por una de las autoridades enumeradas en el texto constitucional. No obstante, la acusación presentada pretende ampliar el margen de interpretación de las causales taxativamente señaladas en la Constitución para su procedencia, así como describir hechos de manera general en los cuales es cuestionable la participación de este Ministro de Estado.

e. En tercer lugar, la acusación constitucional se caracteriza por ser un mecanismo de ultima ratio, pues es una herramienta que se utiliza frente a la imputación de ilícitos constitucionales graves a altas autoridades las que, de otra forma, no podrían ser juzgadas y sancionadas. No obstante, las y los acusadores acuden, a pesar de haber anunciado que harían uso de otras herramientas que el ordenamiento jurídico prevé para ejercer sus facultades de fiscalización, a la acusación y desnaturalizaron su utilización para hacer de ella una herramienta de carácter meramente política y manifestar su crítica o disenso con la gestión de este Ministro de Estado.

f. En cuarto lugar, de su carácter excepcional se deriva que las causales de acusación constitucional son taxativas y se deben interpretar de manera restrictiva. No obstante, la acusación presentada realiza interpretaciones antojadizas para desarrollar una evaluación de mérito al actuar del ministro.

g. Finalmente, la acusación constitucional solo puede tener lugar por hechos personales, es decir, que hayan sido cometidos personalmente por la autoridad. No obstante, la acusación presentada refiere a acciones o hechos de carácter sistémicos relatando problemáticas relativas a periodos en que el ministro no se encontraba ejerciendo el cargo, hechos que no se enmarcan dentro de sus atribuciones legales e incluso problemas de larga data.

h. Si bien la acusación cumple con dirigirse en contra de una de las autoridades susceptibles de ser afectada con ella, se interpuso dentro de plazo, y por quienes tienen legitimación para hacerlo, el presente libelo no satisface debidamente las

características propias que la Constitución le otorgan para su procedencia, por lo que debe ser declarada inadmisibile.

PRIMER ARGUMENTO DE CUESTIÓN PREVIA: LAS Y LOS ACUSADORES IGNORAN EL CARÁCTER DE ULTIMA RATIO DE UNA ACUSACIÓN CONSTITUCIONAL

1. La acusación constitucional es un mecanismo de ultima ratio y en consecuencia, excepcional. Esta característica se manifiesta por su procedencia para perseguir la responsabilidad de las más altas autoridades del Estado, por sus causales taxativas y de derecho estricto, por la gravosa restricción de derechos fundamentales que trae aparejada y por tratarse de la última herramienta que dispone nuestro ordenamiento jurídico para sancionar a las más altas autoridades.

2. En este sentido, la acusación constitucional no puede ser utilizada como un mecanismo para fiscalizar los actos de gobierno, dado que la Constitución prevé y otorga especialmente facultades con este objeto a la H. Cámara de Diputadas y Diputados, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 52 N° 1 de la Constitución.

3. La acusación constitucional procede respecto de los sujetos que enumera la Constitución Política, por lo que debe ser consistente con la configuración de la responsabilidad individual de la autoridad en el ejercicio del cargo. No obstante, la acusación presentada da cuenta de una serie de hechos generales y de hechos realizados dentro de la esfera de las atribuciones de otros órganos de la Administración del Estado, que no se relacionan con el despliegue de alguna actividad particular y personal de este Ministro de Estado.

4. La acusación constitucional es de carácter excepcional, también, en atención a las consecuencias que trae aparejadas, pues su procedencia podría implicar la limitación de determinados derechos fundamentales, toda vez que la sanción corresponde a la destitución de una autoridad y la privación de su derecho de ocupar cargos públicos.

5. En este sentido, la acusación constituye un ejercicio de poder punitivo, por lo que se exige que su sanción resulte proporcional a los hechos que se le imputan. No obstante, la acusación presentada ignora este elemento e imputa una serie de hechos que no tienen la entidad suficiente para justificar el uso de esta institución, pasando por alto las consecuencias que acarrea y la falta de proporcionalidad que cabría en mi destitución por tales hechos.

6. Por tanto, la acusación no trata a este mecanismo como uno de ultima ratio y excepcional, sino que, por el contrario, se utiliza como una herramienta para realizar una fiscalización de la administración de este Ministro de Estado.

SEGUNDO ARGUMENTO DE LA CUESTIÓN PREVIA: LA ACUSACIÓN CARECE DE UN MÍNIMO ESTÁNDAR DE FUNDAMENTACIÓN

1. La acusación constitucional debe estar debidamente fundada, de manera tal que se configure y se pruebe alguna de las causales que taxativamente determina la Constitución Política para su procedencia. La fundamentación se erige como un presupuesto esencial para llevar adelante la defensa de este Ministro de Estado.

2. Por las características de este proceso, resultan aplicables todas las reglas del debido proceso. En este contexto, cobra especial interés la aplicabilidad de la presunción de inocencia y el derecho a defensa de la autoridad acusada, y los requisitos que deben concurrir para hacer efectivos estos derechos.

3. Es presupuesto del derecho a la defensa que las acusaciones sean claras y fundadas, pues permite que el acusado pueda aportar las alegaciones y pruebas necesarias para controvertir los hechos de los que se le acusan.

4. La presunción de inocencia impone a los acusadores aportar los suficientes argumentos y medios de prueba que la desvirtúen y, por tanto, permitan subsumir los hechos que se describen en la causal invocada.

5. La acusación constitucional presentada en contra de este Ministro de Estado no satisface el estándar mínimo de fundamentación que se requiere para imputar responsabilidad constitucional. De esta manera, no da cuenta de la forma en la que se configuran las infracciones que se imputan, confunde reproches a la gestión ministerial con infracciones a la ley o la Constitución, contiene errores en los antecedentes de hecho que utiliza y carece de lógica argumentativa.

6. Las deficiencias identificadas impiden el ejercicio del derecho a defensa de este Ministro de Estado y, de ninguna forma, logran desvirtuar la presunción de inocencia. Los antecedentes aportados no dan cuenta de los resultados de la gestión del Ministerio de Educación y se limitan a enunciar un panorama parcial de las iniciativas que se han desarrollado.

TERCER ARGUMENTO DE LA CUESTIÓN PREVIA: SE INVOCA ERRÓNEAMENTE LA CAUSAL DE INFRACCIÓN A LA CONSTITUCIÓN O LAS LEYES

1. La causal de infracción a la Constitución o las leyes es un ilícito de naturaleza constitucional que se configura en los casos en que se incumple una obligación o deber de rango legal o constitucional que, específicamente, se atribuye por el ordenamiento a una autoridad. Lo anterior requiere que se enuncie de manera expresa los hechos en virtud de los cuales se infringen las disposiciones invocadas.

2. De los alcances de la causal, se desprende que la acusación constitucional no puede fundarse en la infracción de normas que entreguen facultades discrecionales y/o en normas que establecen mandatos de carácter meramente programáticos, pues la revisión de la pertinencia política de estas decisiones corresponde a S.E el Presidente de la República. No obstante, la acusación presentada realiza una revisión del mérito de las decisiones como Ministro de Estado, lo que es improcedente.

3. La acusación constitucional debe contener hechos específicos, pues es un presupuesto de legitimidad necesario para darle curso y resulta indispensable para que el acusado o acusada puedan defenderse y ofrecer prueba de descargo. No obstante, la acusación no describe los hechos que configuran la causal de infracción a la Constitución o las leyes, por lo que se afecta el derecho a defensa y la posibilidad de comprensión del libelo acusatorio.

4. Sin perjuicio de la descripción de hechos generales por parte de la acusación presentada, no es posible vislumbrar la manera en que los hechos descritos pudiesen configurar la causal invocada, pues no se establece una relación causal entre la norma invocada.

5. Por tanto, la acusación presentada comprende de manera errónea la causal de infracción a la Constitución o las leyes, ampliando u otorgándole un contenido que resulta conveniente para sus fines y que desnaturaliza la concurrencia de la acusación constitucional en nuestro ordenamiento jurídico.

CUARTO ARGUMENTO DE CUESTIÓN PREVIA: LA ACUSACIÓN NO RECONOCE EL ALCANCE PRECISO DE LA CAUSAL “DEJAR LAS LEYES SIN EJECUCIÓN”

1. Los alcances de la causal de “dejar las leyes sin ejecución” que prevé la regulación de la acusación constitucional deben entenderse en el marco de las competencias constitucionales que se le entregan a las y los Ministros.

2. De la revisión de la Constitución Política, se desprende que la ejecución de la ley guarda relación con el ejercicio de la potestad reglamentaria del Presidente de la República.

3. Las y los Ministros, en tanto colaboradores directos e inmediatos del Presidente de la República, tienen como función concurrir a la ejecución de la ley, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 35 de la Constitución.

4. Por tanto, la causal se configura frente a la omisión de un deber determinado: la concurrencia a la dictación de los reglamentos necesarios para ejecutar la ley.

5. No obstante, la acusación presentada confunde y utiliza de manera incorrecta esta causal. Este problema implica graves perjuicios para mi defensa, ya que no hay claridad sobre qué causal y qué hechos deben ser desvirtuados en sus alegaciones.

6. Al problema descrito, se suman las confusiones entre la inejecución de la ley y las normas sobre el proceso de formación y ejecución presupuestaria, que la y los acusadores identifican con esta causal lo cual obstaculiza aún más la comprensión del libelo acusatorio.

7. Por tanto, la acusación no reconoce el alcance preciso de la expresión “dejar sin ejecución las leyes” y, nuevamente, entrega un significado antojadizo y funcional a sus intereses, lo cual no satisface el estándar de admisibilidad para la procedencia de este mecanismo excepcional.

QUINTO ARGUMENTO DE CUESTIÓN PREVIA: NO SE IMPUTA RESPONSABILIDAD POR HECHOS PROPIOS

1. La acusación constitucional es un mecanismo para hacer valer la responsabilidad de determinadas autoridades y por las causales específicas que la Constitución establece.

2. La responsabilidad en nuestro derecho es concebida como la reacción del ordenamiento jurídico ante la infracción de una norma por parte de un sujeto cuando se dan determinadas condiciones establecidas por el ordenamiento en cuestión. De esta manera, la conducta a la cual se formula un juicio de reproche debe ser atribuible a la acción u omisión de quien es el garante o sujeto pasivo de su cumplimiento.

3. En consecuencia, la responsabilidad constitucional de las y los Ministros de Estado es de carácter personal y, por consiguiente, solo pueden ser responsabilizados por hechos personales que puedan realizar en el ejercicio de sus funciones y que signifiquen una infracción directa a una norma constitucional específica o alguna norma de competencia.

4. No obstante, a lo largo del libelo acusatorio, se imputan hechos que corresponden a actos o conductas atribuibles a terceros e incluso, hechos que escapan de la esfera de mis competencias.

5. Por lo anterior, no puede ser admitida la presente acusación constitucional, dado que no satisface los estándares mínimos exigibles para que se pueda atribuir responsabilidad en los términos anteriormente expuestos.

SEGUNDA PARTE. ELEMENTOS INTERPRETATIVOS

1. Las y los Ministros son los colaboradores directos e inmediatos del Presidente de la República, en las funciones de gobierno y administración de sus respectivos sectores. En particular, el artículo 4° de la ley N° 18.965 establece que el Ministro de Educación es el colaborador directo e inmediato del Presidente de la República en las funciones de gobierno y administración del sector educación y cultura, mientras que el artículo 6° de la misma ley dispone que el Subsecretario es el jefe administrativo del Ministerio y tendrá a su cargo la coordinación de las Subsecretarías que componen el Ministerio, y el control interno de las unidades integrantes de la Subsecretaría.

2. Al respecto, tanto la LOCBGAE como las leyes sectoriales distinguen entre los roles que en un mismo Ministerio corresponden a la o el Ministro y a la o el Subsecretario. Mientras el ministro tiene a su cargo la conducción del Ministerio, orientando la acción del Estado hacia el cumplimiento de los objetivos previstos por el Presidente de la República para el ejercicio de las labores de gobierno y administración en relación con el sector que corresponda, el Subsecretario tiene a su cargo la labor de organizar, orientar y supervigilar el funcionamiento del ministerio, incluyendo tanto sus dependencias y funcionarios, como los organismos y servicios públicos del sector.

3. Los servicios públicos son organismos administrativos encargados de satisfacer necesidades colectivas de manera regular y continua, sometidos a la dependencia o supervigilancia del Presidente de la República a través de los respectivos ministerios. En este sentido, los organismos de la Administración pueden ser centralizados o descentralizados. Los primeros actúan en la vida del derecho bajo la personalidad jurídica y con los bienes y recursos del Fisco. Los segundos actúan con la personalidad jurídica y el patrimonio propio que la ley les asigna y están sometidos a la supervigilancia del Ministerio respectivo.

4. En el caso de entidades centralizadas, existe un marcado vínculo de jerarquía con el poder central que trae consigo una serie de atribuciones sobre el órgano respectivo, tales como la potestad de mando sobre sus subordinados; el control jerárquico permanente sobre su gestión; el nombramiento y cese de funciones del personal; o el ejercicio de la potestad disciplinaria respecto de estos, entre otros. Por otro lado, los servicios descentralizados no se encuentran bajo un vínculo de jerarquía con el poder central, sino que bajo la tutela o supervigilancia a través del respectivo ministerio.

5. En el caso de la responsabilidad que se imputa por las acciones de Junaeb, es necesario tener presente que se trata de un organismo descentralizado, por lo que no existe un vínculo de jerarquía entre aquél y el Ministerio de Educación. En el caso de las acciones de la DEP, si bien se trata de un organismo centralizado, las actuaciones a las que se refieren los acusadores han sido desconcentradas por la ley en la DEP, por lo que a su respecto tampoco existe un vínculo jerárquico entre dicho organismo y el Ministerio de Educación.

6. Finalmente, aunque no se tratara de organismos descentralizados o potestades desconcentradas, es necesario recordar que, por disposición de la ley, es al Subsecretario o Subsecretaria de Educación a quien corresponde el ejercicio de las funciones propias del jefe de servicio o jefe administrativo del Ministerio, no al Ministro. Haber ejercido esas potestades como Ministro habría significado una infracción al principio de legalidad.

AL CAPÍTULO I: NO SE HAN INFRINGIDO LA CONSTITUCIÓN NI LAS LEYES EN EL DISEÑO, PROMOCIÓN E IMPLEMENTACIÓN DE PROGRAMAS E INSTRUMENTOS RELATIVOS A EDUCACIÓN SEXUAL NO SEXISTA, NI SE HA VULNERADO EL DERECHO PREFERENTE DE LOS PADRES A EDUCAR A SUS HIJOS Y SU ESPECIAL PROTECCIÓN

1. El derecho preferente de los padres a educar a sus hijos no es absoluto. De acuerdo con la jurisprudencia del Excmo. Tribunal Constitucional, este derecho se trata de una libertad de elección de los padres respecto del establecimiento en que su hijo o hija recibirá la instrucción formal que establece la propia Constitución, pero el ejercicio de este derecho no puede vulnerar el derecho de sus hijos a la educación. En efecto, la libertad de los padres cede frente al deber de educar a sus hijos o, dicho de otro modo, los padres carecen de la libertad de no educar a sus hijos.

2. El argumento de los acusadores tiene deficiencias jurídicas insalvables. En el libelo acusatorio se pretende sostener la idea de que el derecho preferente de los padres y su especial protección obliga al Estado a abstenerse de prestar el servicio educativo en materias en que, en sus palabras, “se manifiestan con especial relevancia distintas convicciones y principios morales”. Sin embargo, el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos no puede impedir que el Estado dé cumplimiento a los deberes constitucionales y legales de actuar en materia educacional.

3. La educación sexual es una obligación para el Estado y un derecho para los estudiantes. En diversos tratados e instrumentos internacionales, suscritos y ratificados por nuestro país, se establecen deberes para la implementación efectiva de programas de educación integral para la sexualidad, un ejemplo de ello, corresponde al Consenso de Montevideo. A su vez, aquello tiene su propio correlato en nuestra legislación interna, que consagra en el artículo 45 de la ley N° 21.430 que “los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a recibir, en el contexto de su educación, una enseñanza sobre su sexualidad, de una manera integral y responsable, que incorpore la prevención de embarazos no deseados. El contenido de dicha enseñanza deberá ser apropiado y pertinente a la edad, madurez y grado de desarrollo de sus receptores”. Es decir, recibir este tipo de educación es un derecho de los niños, niñas y adolescentes, mientras que es un deber del Estado garantizarla.

4. La educación sexual es una política de estado que tiene más de 50 años de antigüedad. La sexualidad es parte integral de la vida de las personas e influye en la manera en que se construyen las relaciones sociales, como también en el modo que las estructuras sociales asignan roles y funciones a las personas. En razón de tal relevancia, el Estado de Chile hace más de 50 años inició programas de educación sexual bajo el mandato del Presidente Eduardo Frei Montalva. En efecto, uno de los primeros programas de educación sexual, creado en 1968, se denominó “Vida Familiar y Educación Sexual” y estaba centrado en la reproducción humana y la anticoncepción, con fundamento en el aumento demográfico, las altas tasas de aborto y muertes maternas.

5. No es una innovación de este Ministro que la educación sexual sea parte de las políticas educacionales.

6. El presupuesto destinado a educación afectiva y sexual corresponde a un porcentaje marginal del total asignado. Sólo alcanza un 0,0022% del total asignado por la Ley de Presupuestos al Ministerio de Educación, lo que deja en evidencia que la supuesta prioridad desmedida que este Ministro ha dado a este tema por sobre otros de su competencia no pasan de ser una caricatura.

7. No se ha vulnerado el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos. Las orientaciones impugnadas por las y los acusadores junto con ser voluntarias, tenían un fin meramente informativo entregando recomendaciones que se consideran útiles para hacer frente a temáticas de violencia y discriminación de género que son una realidad en los colegios. Mineduc, dentro de sus fines generales, busca que tanto alumnos como el resto de la comunidad educativa, muestre respeto a los demás en estos campos; para con ello erradicar la violencia y discriminación. Por tanto, las orientaciones en forma alguna pretender adoctrinar, sino que, por el contrario, promover el respeto a la diversidad y empatía en situaciones de la vida cotidiana.

8. No se ha vulnerado la libertad de conciencia. Las Jornadas impugnadas por los y las acusadores en forma alguna afectaron la libertad de conciencia de los padres ni la de los niños, toda vez que los padres pueden, en el contexto de la educación informal, transmitir sus propias creencias y visiones acerca de lo tratado en las jornadas, en las participaron de forma voluntaria. Es más, en las propias jornadas podían manifestar sus visiones y creencias, dado que en ningún caso se pretendía adoctrinar sino reflexionar sobre temáticas atingentes.

AL CAPÍTULO II: NO SE HAN INFRINGIDO LA CONSTITUCIÓN NI LAS LEYES EN EL DISEÑO, PROMOCIÓN E IMPLEMENTACIÓN DE LAS ORIENTACIONES PARA EL RESGUARDO DEL BIENESTAR DE ESTUDIANTES CON IDENTIDADES DE GÉNERO Y ORIENTACIONES SEXOAFECTIVAS DIVERSAS EN EL SISTEMA EDUCATIVO CHILENO, Y SUS ORIENTACIONES TEMÁTICAS, NI EN LA ACTUALIZACIÓN DEL MANUAL DE ORIENTACIONES PARA LA INCLUSIÓN DE LAS PERSONAS LESBIANAS, GAYS, BISEXUALES, TRANS E INTERSEX EN EL SISTEMA EDUCATIVO CHILENO

1. Al Ministro de Educación no se le puede acusar por hechos ejecutados por terceros. Las orientaciones a las que las y los acusadores hacen referencia en el segundo capítulo, y que vulnerarían el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos e hijas, provienen de documentos emitidos y mantenidos por administraciones anteriores, o simplemente no constan en ningún documento elaborado por el Ministerio de Educación, bajo ninguna Administración, lo que desde luego y por sí mismo descarta que se trate de acciones personales. Pero, además, omiten el hecho de que en la actualización que hizo de las orientaciones en 2023, esta Administración no contempló ninguna sugerencia de actividad en aula.

2. Las orientaciones tienen una finalidad reflexiva y en ningún caso vulneran el derecho preferente de los padres. Los ejercicios y las preguntas citadas por las y los acusadores, que tienen por finalidad orientar a la comunidad educativa a plantearse y reflexionar sobre aspectos esenciales de su desarrollo y el contexto en que este se produce, no vulnera en ningún caso el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos, ni su libertad de conciencia. Por el contrario, estas actividades son necesarias para hacer efectivo el derecho a la educación y promover el desarrollo pleno de niños, niñas y adolescentes.

3. La Contraloría General de la República corroboró la legalidad de las orientaciones elaboradas en 2017. En dictamen N° 6812, de 2108, señaló, en términos generales, que los instrumentos de Mineduc que abordan materias sobre educación en afectividad y sexualidad integral, promoción de la no discriminación y erradicación de la violencia en los establecimientos educacionales se encuentran ajustados a derecho, toda vez que enmarcan en el cumplimiento de mandatos legales internacionales y nacionales.

AL CAPÍTULO III: NO SE HA INFRINGIDO EL ARTÍCULO 19 N° 2 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA; EL ARTÍCULO 4° DE LA LEY GENERAL DE EDUCACIÓN; LOS ARTÍCULOS 7° Y 8° DE LA LEY N° 20.422, QUE

ESTABLECE NORMAS SOBRE IGUALDAD DE OPORTUNIDADES E INCLUSIÓN SOCIAL DE PERSONAS EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD Y; LA CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

1. La inclusión es un principio transversal al sistema educativo, y considera la modalidad de educación especial. El principio de inclusión en el sistema educativo chileno, consagrado en la Ley General de Educación, es de carácter transversal, debiendo el Estado promover y fomentar que se generen las condiciones necesarias para velar por la igualdad de oportunidades en todos los niveles y modalidades educativas. La educación especial, por su parte, es una modalidad educativa que otorga ayudas y recursos adicionales para conducir el proceso de desarrollo y aprendizaje de estudiantes con necesidades educativas especiales a consecuencia de un déficit o una dificultad específica de aprendizaje.

2. El Ministerio ha continuado la ejecución de políticas de Estado en esta materia y adicionalmente ha impulsado medidas de promoción e inclusión de estudiantes en situación de discapacidad. El Ministerio ha continuado con las políticas de estado referidas a esta materia, tales como las incorporadas por la Ley de Inclusión Escolar y la ejecución de la oferta educativa de esta modalidad compuesta por los establecimientos con Programa de Integración Escolar, las escuelas especiales de discapacidad, las escuelas y aulas hospitalarias y las subvenciones especiales. Adicionalmente, la página web de inclusión y participación incluye documentos relativos a las y los estudiantes con discapacidad. Por su parte, la página web de educación especial contiene documentos y orientaciones especialmente dirigidos a la inclusión de las y los estudiantes con discapacidad. Finalmente, existen múltiples acciones, proyectos, programas, materiales y equipamiento que ha dispuesto esta administración, así como avances legislativos en la materia que se han desarrollado durante los años 2022 y 2023.

3. Las y los estudiantes con discapacidad no han sido excluidos de la política inclusiva del Estado. El Ministerio de Educación, en su mandato para fomentar una educación inclusiva, con un enfoque de derechos, ha diseñado una serie de acciones y medidas que impulsan el conocimiento y la justicia educativa considerando que todas las personas se sientan parte de una comunidad que cuida y acoge a niños, niñas, jóvenes y personas adultas. Esto implica que se visibilicen las barreras de aprendizaje que puedan existir en el estudiantado en general. Bajo esta premisa, la inclusión de otros grupos históricamente excluidos, como ocurre con los niños, niñas, jóvenes y personas adultas pertenecientes a la comunidad LGBTIQ+, no implica abandonar la protección de las y los estudiantes con discapacidad ni del estudiantado general, sino que responde al mismo objetivo del principio transversal de la educación inclusiva.

4. No hay acción u omisión imputable a este Ministro de Estado ni existe una infracción constitucional o legal sobre normas relativas a la inclusión de personas con discapacidad.

AL CAPÍTULO IV: ESTE MINISTRO DE EDUCACIÓN HA DESARROLLADO ACCIONES Y HA ACTUADO DE MANERA DILIGENTE ANTE LA SITUACIÓN QUE ENFRENTA EL SISTEMA EDUCATIVO PÚBLICO, POR LO QUE NO HA INFRINGIDO LO DISPUESTO EN EL INCISO PRIMERO DEL ARTÍCULO 1° Y ARTICULO 4°, AMBOS DE LA LEY N° 18.956, QUE REESTRUCTURA EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN PÚBLICA, EN NINGUNO DE LOS TÉRMINOS QUE SEÑALAN LOS ACUSADORES

1. No hay acción u omisión imputable a este Ministro de Estado. Resulta improcedente afirmar que este Ministro de Estado ha incurrido en una infracción a la ley y la Constitución en los términos planteados por las y los acusadores, pues el supuesto

ilícito constitucional se funda en un desconocimiento de las políticas desplegadas por el Ministerio de Educación; de los buenos resultados y cifras que avalan su gestión; de las diligencias adoptadas por esta Cartera de Estado para cumplir con sus obligaciones legales; y, de forma ostensible, de los requisitos que se deben cumplir para configurar una infracción constitucional e imputar responsabilidad a un Ministro de Estado.

2. El Ministerio de Educación desplegó todas las políticas y acciones para enfrentar los desafíos del sistema educativo chileno. La pandemia por COVID-19 y sus efectos supusieron un desafío sin precedentes del sistema educativo chileno. Al momento de asumir como Ministro de Educación se revisaron los antecedentes y cifras respecto al estado del sistema educativo chileno y, a partir de ellas, se adoptaron una serie de medidas para responder a las urgencias que presentaba el sistema. En contraste con lo sostenido en el libelo acusatorio, este Ministro afirma que:

i. El Ministerio de Educación ha implementado durante toda su gestión políticas para responder al ausentismo escolar, la desvinculación escolar y los problemas de convivencia al interior de los establecimientos educacionales. Desde el inicio de su gestión se asumió como tarea principal la reactivación del sistema educativo. Así, tanto el año 2022 como 2023, se han presentado e implementado políticas públicas con una mirada sistémica, integral, contextualizada y estratégica, que atienda a los desafíos en materia educativa. Así, por un lado, se buscaba responder a los efectos de la pandemia y, por otro, avanzar en las transformaciones que requieren el sistema educativo para un cambio de paradigma y progresar hacia la justicia educativa.

ii. El Ministerio de Educación ha invertido los recursos en materia de infraestructura de acuerdo con lo dispuesto en la ley y sus reglamentos. En esta materia, el Ministerio – por medio de la Dirección de Educación Pública – ha asignado los recursos de conformidad a los procesos, instrumentos e indicadores de priorización que establece el ordenamiento jurídico. De forma paralela, ha desplegado acciones para elaborar un catastro de infraestructura educativa, herramienta complementaria al proceso de asignación regulado, con el objetivo de perfeccionar los criterios que se tienen a la vista para evaluar un proyecto de esta naturaleza.

3. Las medidas y acciones implementadas por esta Administración han impactado de manera positiva en el sistema educativo chileno. El libelo acusatorio intenta sostener un relato que distorsiona el estado actual del sistema educativo nacional. Esta forma de describirlo omite las mejoras introducidas por esta Administración y los buenos resultados que han obtenido tras el retorno a las clases presenciales. Frente a esta falta de las y los acusadores, resulta imperativo destacar las mejoras en las cifras en materia de ausentismo y desvinculación escolar, la inversión en infraestructura educativa y de las iniciativas para mejorar la convivencia escolar.

4. Este Ministro no ha incumplido con las obligaciones establecidas en el ordenamiento jurídico. Las y los acusadores desconocen las gestiones que este Ministro ha desplegado para dar cumplimiento cabal a las obligaciones que debo cumplir en ejercicio de mi cargo. Específicamente, este Ministro envió al Congreso Nacional el informe sobre el estado de la Estrategia Nacional de Educación Pública y ha desarrollado acciones de acompañamiento respecto de las escuelas con categoría insuficiente de manera transversal y específica.

5. El libelo acusatorio adolece de una serie de defectos que imposibilitan la configuración de una infracción constitucional. Se identifican, en distintos niveles, problemas argumentativos y de consistencia en la acusación presentada, los que tornan inviable sostener que el Ministro ha cometido ilícito constitucional alguno. De esta manera, el libelo da cuenta de un desconocimiento de las funciones del Ministro, no aporta

elementos suficientes para configurar la infracción e, inclusive, imputa hechos que no acaecieron.

AL CAPÍTULO V: NO SE HA INFRINGIDO LO DISPUESTO EN EL INCISO FINAL DEL ARTÍCULO 1 DE LA LEY N° 15.720, NI SE HA TRANSGREDIDO EL DERECHO PREFERENTE DE LOS PADRES A EDUCAR A SUS HIJOS E HIJAS

1. La licitación ha dado cumplimiento a todos los requisitos que establece la ley. La licitación materia de este capítulo acusatorio, realizada durante la administración anterior y ejecutada en esta, ha dado cumplimiento a todos los requisitos que establece la ley N° 19.886, se ha conformado a las leyes sectoriales y ha consistido en un procedimiento equivalente al que Junaeb lleva ya décadas realizando.

2. Junaeb no transgredió las competencias que la ley le atribuye. En efecto, la información que los cuadernos entregan no se refieren a materias curriculares. Sin perjuicio de ello, Junaeb solicitó los insumos que estimó relevantes al Mineduc y a entidades privadas, tal como ha hecho en licitaciones anteriores.

3. En la licitación y ejecución de los contratos referidos no hubo irregularidad ni infracción a la ley alguna. De ello da cuenta el hecho de que ni el adjudicatario, ni el resto de los competidores, ni ninguna otra persona, pública o privada, hayan impugnado el proceso de compra referido mediante las vías que la ley franquea, ninguna de las cuales es, por cierto, la acusación constitucional.

4. No es posible sostener razonablemente que este Ministro incumplió en su actuar las disposiciones que la Constitución o la ley establecen. Por el contrario, en pleno respeto del mandato de los artículos 6° y 7° de la Carta Fundamental el comportamiento de esta autoridad es respetuoso de las competencias entregadas por la ley N° 15.720 a la Junaeb, organismo descentralizado. Este Ministro cumplió con sus deberes legales y constitucionales al no interferir ilícitamente en la ejecución de las funciones que la referida ley entrega a la Junaeb como organismo descentralizado.

AL CAPÍTULO VI: EL MINISTRO DE EDUCACIÓN NO HA INCUMPLIDO SU DEBER DE SUPERVIGILANCIA SOBRE LA JUNTA NACIONAL DE AUXILIO ESCOLAR Y BECAS, EN ESPECIAL CON OCASIÓN DE LA EJECUCIÓN DE LOS PROGRAMAS “DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR” (PAE) Y “DE ALIMENTACIÓN PARVULARIA” (PAP), POR LO QUE NO HA INFRINGIDO LO DISPUESTO EN EL INCISO FINAL DEL ARTÍCULO 1° DE LA LEY N° 15.270, QUE CREA LA JUNTA NACIONAL DE AUXILIO ESCOLAR Y BECAS.

1. Las imputaciones formuladas en contra de este Ministro de Estado carecen de la especificidad que requiere una acusación constitucional. La acusación constitucional en comento no determina de manera precisa y detallada los hechos que se imputan, lo que vulnera gravemente el derecho a defensa. Adicionalmente, el libelo tampoco señala la forma en que tales hechos se encasillarían en la causal del literal b) del artículo 52 de la Constitución Política de la República, que hace procedente la acusación.

2. No hay responsabilidad de este Ministro de Educación. La responsabilidad que hace efectiva la acusación constitucional debe fundarse en “hechos personales”, lo que no ocurre en el presente caso, toda vez que (i) las alegadas irregularidades no son acreditadas, (ii) se trata de hechos que son competencia de Junaeb, órgano descentralizado y sujeto sólo a la supervigilancia del Ministerio de Educación, por lo que este Ministro carece de competencias legales para controlar procesos licitatorios realizados por dicho organismo, y (iv) los mecanismos de pago donde supuestamente se materializaría la irregularidad fueron establecidos en licitaciones cuyas bases y

adjudicaciones fueron llevadas a cabo por la Administración anterior, previo a que este Ministro asumiera su cargo.

3. No hay irregularidades en las licitaciones de Junaeb en los programas de alimentación. Las licitaciones llevadas a cabo por Junaeb, así como la gestión de los contratos derivados de ellas se ha realizado en todo momento de acuerdo a lo estipulado en la normativa de compras públicas. Las especificaciones fijadas en las respectivas bases de licitación, como los mecanismos de cálculo de pago a proveedores, así como el resto de las condiciones de las contrataciones en cuestión fueron visadas por la Contraloría General de la República, a través de la toma de razón de los actos administrativos que le dieron sustento. Las aseveraciones realizadas por las y los acusadores son incorrectas e infundadas, genéricas, y no presentan antecedente ni prueba alguna en el cual se sustenten.

AL CAPÍTULO VII: EL MINISTRO DE EDUCACIÓN HA INFRINGIDO LO DISPUESTO EN EL LITERAL F) DEL ARTÍCULO 2 DE LA LEY N° 18.956, QUE REESTRUCTURA EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN PÚBLICA, EN RELACIÓN CON LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 59 DE LA LEY N° 21.040, QUE CREA EL SISTEMA DE EDUCACIÓN PÚBLICA, CON OCASIÓN DE GRAVES NEGLIGENCIAS E INEJECUCIONES EN EL PROCESO DE IMPLEMENTACIÓN DE LOS SERVICIOS LOCALES DE EDUCACIÓN PÚBLICA.

1. No hay infracción a los deberes legales de este Ministro de Estado, ya que no existe control jerárquico sobre la Dirección de Educación Pública. La ley le entrega a la DEP ciertas competencias específicas de conducción y coordinación del Sistema de Educación Pública, así como de elaboración y propuesta de convenios de gestión, y asignación de recursos a los Servicios Locales. La consecuencia jurídica de esta desconcentración de funciones es clara: respecto de ellas, el jefe de servicio no queda subordinado al control jerárquico del jefe de servicio del Ministerio de Educación, es decir, al Subsecretario de Educación. Por su parte, los Servicios Locales son órganos públicos funcionales y territorialmente descentralizados, con personalidad jurídica y patrimonio propio, cuya supervigilancia no la ejerce el jefe de servicio del Ministerio de Educación como sostienen los acusadores, sino a la DEP.

2. La Dirección de Educación Pública desplegó todas las acciones pertinentes en la implementación de los Servicios Locales Licancabur y Maule Costa. En ambos casos, la DEP desplegó todas las acciones establecidas en la ley y el reglamento para asegurar la constitución de los Comités Directivos Locales, órgano clave para la designación de los Directores Ejecutivos de los Servicios. En el caso del SLEP Maule Costa existió un atraso imprevisible dado que el primer candidato nombrado por la autoridad decidió desistir del cargo previo a asumir, razón por la cual se procedió a evaluar a los integrantes restantes de la terna. Por su parte, la baja ejecución presupuestaria de ambos servicios es absolutamente esperable en razón del retraso -inimputable a la DEP- de su puesta en marcha, pero esta ejecución aumentará exponencialmente durante los próximos meses, al haberse ya conformado los equipos directivos. Adicionalmente, el cronograma y avance actual de ambos servicios permitirá que estén plenamente implementados en tiempo y forma.

3. La Dirección de Educación Pública desplegó todas las acciones pertinentes de acompañamiento a los Servicios Locales de Valparaíso y Atacama. La División de Acompañamiento y Control Financiero de la DEP ha desplegado un permanente acompañamiento a los SLEP en materia presupuestaria, lo cual consta en modificaciones presupuestarias y el aumento de la ejecución presupuestaria de los servicios. En el caso específico de Valparaíso y Atacama, la DEP ha desplegado acciones específicas con el objeto de solucionar problemas específicos, como por ejemplo, hacer una solicitud de modificación presupuestaria, en el caso de Valparaíso, y la celebración de convenios de

colaboración, apoyo en la normalización de la gobernanza y la relación gremial, en el caso de Atacama.

4. Se invoca incorrectamente la causal sobre inexecución de las leyes. De acuerdo con nuestra Carta Fundamental, y según ha sido refrendado en diversos informes de acusaciones constitucionales, esta causal hace referencia precisa a la concurrencia a la dictación de los reglamentos necesarios para ejecutar la ley, de los ministros de Estado. Las y los acusadores confunden la ejecución y aplicación de la ley, siendo que la Constitución no reconoce como fundamento para una acusación constitucional lo segundo, es decir, la omisión de ciertos deberes de actuación.

SÍNTESIS¹²⁵

PRIMERA PARTE. EN LO PRINCIPAL: FORMULA “CUESTIÓN PREVIA”

En conformidad a lo dispuesto en el artículo 43 de la ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional (en adelante, “LOCCN”), la persona afectada por la acusación constitucional tiene el derecho a deducir, de palabra o por escrito, la cuestión previa de que la acusación no cumple con alguno de los requisitos que la Constitución Política señala, antes de que la H. Cámara de Diputadas y Diputados inicie el debate sobre los capítulos acusatorios. Una vez que se deduzca, la Cámara de Diputadas y Diputados deberá entrar en su conocimiento de manera previa a la discusión sobre el resto de la acusación. Asimismo, deberá resolver por mayoría de las y los H. Diputados presentes, después de oír a los H. Diputados y Diputadas miembros de la comisión informante.

Tal como ha indicado el profesor Francisco Zúñiga Urbina, esta gestión corresponde a un “verdadero control político de constitucionalidad, que busca enervar la acusación”, a fin de efectuar un “esfuerzo racionalizador” que le obliga a examinar y reflexionar acerca de la concurrencia de los requisitos de la acusación². La cuestión previa corresponde, por tanto, a un control jurídico realizado por la H. Cámara de Diputadas y Diputados de la acusación presentada por las y los parlamentarios a fin de determinar si se ajusta a las reglas establecidas para su admisibilidad y a las reglas del debido proceso³. Así las cosas, la instancia correspondiente a la cuestión previa constituye una especie de pronunciamiento sobre la admisibilidad de la acusación, en relación con las prescripciones contenidas en la Constitución Política, y es una garantía propia del debido proceso para la persona acusada.

A modo de ejemplo, se puede destacar que en el período comprendido entre los años 1990 - 2023, se interpusieron un total de cuarenta acusaciones contra diversas personas y dieciséis de estas fueron rechazadas debido a la gestión de previo y especial pronunciamiento. Sobre ello, José Luis Cea Egaña pone de manifiesto que, en la práctica, el trámite de la “cuestión previa” es decisivo en la tramitación de estas acusaciones, toda vez que las inexactitudes, contradicciones y generalidades de las acusaciones presentadas no permiten pasar a las siguientes fases¹²⁶.

Así las cosas, la acusación presentada hace una interpretación amplia y antojadiza de sus causales y no da cumplimiento a los requisitos mínimos exigidos por la Constitución y la doctrina que, al respecto, ha fijado reiteradamente la H. Cámara de Diputadas y Diputados, haciendo imposible su prosecución al análisis de los argumentos de fondo.

¹²⁵ Para la elaboración de esta síntesis, se suprimieron párrafos de la contestación, que puede ser consultada en su texto íntegro en el link ya mencionado.

¹²⁶ Cea, José Luis. 2013. Derecho Constitucional Chileno Tomo III. Santiago, Ediciones Universidad Católica de Chile, p. 336.

CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE LA ACUSACIÓN CONSTITUCIONAL

Se abordan la naturaleza de la acusación constitucional, los criterios de interpretación y los requisitos que se deben observar en la aplicación de las causales para la determinación de su procedencia.

I. CONCEPTO

La acusación constitucional se encuentra actualmente regulada en los artículos 52 N° 2 y 53 N° 1 de la Constitución Política de la República.

Sus características dan cuenta de que esta institución corresponde a un mecanismo para la imputación de un delito, infracción o abuso de poder, los que deberán ser de una entidad suficiente como para subsumirse en alguna de las causales establecidas en la Constitución.

Así, como ha dicho Alan Bronfman Vargas, la acusación constitucional se puede definir como la institución mediante la cual “se juzga a las más altas autoridades del Estado por delitos, infracciones o abusos de poder expresamente contemplados en la Constitución y que tienen por objeto, establecer la efectividad de tales infracciones como la culpabilidad o inocencia de la autoridad acusada”¹²⁷.

II. CARACTERÍSTICAS DE LA ACUSACIÓN CONSTITUCIONAL

1. Persigue la responsabilidad constitucional de la autoridad acusada

Dado que Chile tiene un régimen de gobierno presidencial, solo el Presidente de la República puede hacer efectiva la responsabilidad política de las y los ministros de Estado. En efecto, el artículo 32 N° 7 de la Constitución establece que al Presidente le corresponde la función de nombrar y remover a su voluntad a las y los ministros de Estado. Asimismo, tal como dispone el artículo 33 de la Constitución, las y los ministros de Estado son los colaboradores directos e inmediatos del Presidente de la República en el gobierno y administración del Estado.

Considerando lo anterior, las acusaciones constitucionales en nuestro sistema jurídico buscan perseguir la responsabilidad constitucional de las máximas autoridades, y no su responsabilidad política propiamente tal, como ocurre en los regímenes parlamentarios.

El libelo acusatorio reconoce esta característica al describirlo como un mecanismo “jurídico-político”¹²⁸. En efecto, a través de la acusación se persigue una responsabilidad de tipo constitucional, en la cual confluyen tanto elementos de carácter político como elementos de carácter jurídicos que se identifican con las causales taxativamente establecidas por la Constitución para su procedencia.

De esta forma, la acusación constitucional no corresponde a una herramienta que pueda fundarse en un mero desacuerdo con la calidad de la gestión de una autoridad, a pesar de que hay quienes -según señalan las y los acusadores- han referido al carácter eminentemente político de este mecanismo¹²⁹. La acusación requiere un incumplimiento específico y probado que configure una causal determinada en la Constitución para su procedencia.

¹²⁷ Bronfman, Alan; De la Fuente, Felipe y Parada, Fernando. 1993. El Congreso Nacional: Estudio constitucional, legal y reglamentario. Valparaíso, Centro de Estudios y Asistencia Legislativa, Universidad de Valparaíso, pp. 175 y ss.

¹²⁸ Acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila. 2023. p. 6.

¹²⁹ Ibid. p. 9

2. Es un mecanismo de carácter excepcional y de ultima ratio

Contrario a lo expuesto por el libelo, la acusación constitucional corresponde a una herramienta de control de ultima ratio. En efecto, tal como se caracterizó anteriormente, el objetivo de la acusación constitucional es realizar, por parte del Congreso, el control de las más altas autoridades del Estado. La acusación, tal como lo plantean autores como Francisco Zúñiga Urbina¹³⁰, corresponde a “válvulas de escape” de ultima ratio frente a ilícitos constitucionales muy graves imputables al Presidente de la República y/o sus Ministros o Ministras de Estado.

En este mismo sentido se ha pronunciado el profesor Gutenberg Martínez Ocamica y la profesora Renée Rivero Hurtado, para quienes resulta evidente que la finalidad de la acusación y la gravedad de las causales por las que procede determinan que se trate de un resorte excepcional establecido por nuestra Constitución Política, a fin de sancionar no cualquier actuación, sino solo hechos graves constitutivos de un ilícito constitucional¹³¹.

Dicho criterio es ampliamente compartido por la doctrina y por nuestra tradición constitucional¹³². A lo largo de las diversas acusaciones constitucionales presentadas desde el retorno a la democracia, su carácter excepcional ha obligado a utilizarla de forma prudente, dado que es considerado un resorte extremo y reservado únicamente para casos particularmente graves en los cuales se han agotado el resto de las vías jurídicas y políticas dispuestas en nuestro ordenamiento para resolver los conflictos.

Finalmente, cabe hacer presente que una acusación constitucional, en el complejo proceso y tramitación que envuelve, implica distraer al H. Congreso Nacional de sus labores legislativas habituales para volcarse a un rol casi jurisdiccional y sancionatorio, por lo que su procedencia debe ser controlada prudencial y estrictamente.

Luego, no atender a su carácter excepcional llevaría a desnaturalizar esta herramienta, toda vez que podría ser utilizada como una manera de manifestar críticas políticas, el mérito de una gestión determinada o incluso el mero disenso de quienes hacen uso de este mecanismo, lo que podría amenazar la estabilidad de nuestro sistema democrático.

3. Las causales que habilitan la formulación de una acusación constitucional son taxativas y deben interpretarse restrictivamente

La acusación constitucional es una herramienta excepcional tanto en cuanto a la autoridad contra las cuales puede entablarse como en cuanto a su naturaleza jurídica.

Jorge Quinzio Figueiredo ha planteado que la acusación constitucional es “el procedimiento por el cual se busca hacer efectiva la responsabilidad de ciertos funcionarios superiores del Estado que la Constitución determina, por los delitos taxativamente indicados en la Constitución que se hubieren cometido en el ejercicio de sus funciones y cuya facultad de acusación y juzgamiento se encuentra entregada al Congreso Nacional”¹³³. Esta definición da cuenta de inmediato del carácter restrictivo de este mecanismo y en particular, de la interpretación restrictiva de las causales que habilitan su formulación.

¹³⁰ Zúñiga, Francisco. 2011. Óp. Cit. pp. 126-127.

¹³¹ Martínez, Gutenberg y Rivero, Renée. 2004. Acusaciones Constitucionales. Análisis de un caso. Una visión parlamentaria. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, pp. 144-202.

¹³² Al respecto: Martínez, Gutenberg y Rivero, Renée. 2004; Zúñiga, Francisco. Op Cit. 126-127.

¹³³ Quinzio, Jorge. 1994. Tratado de Derecho Constitucional. La Constitución Política de la República de Chile de 1980. Santiago, Ediciones Universidad La República, pp. 292 y ss.

El artículo 52 N° 2 letra b) de la Constitución Política establece las causales que resultan procedentes para la acusación constitucional contra una Ministra o un Ministro de Estado.

En ese sentido los hechos en virtud de los cuales un libelo acusatorio funda una causal de acusación constitucional deben configurar estas sin ampliar su interpretación más allá del margen precisamente delimitado que otorga el legislador, evitando crear causales de acusación al margen del texto expreso de la Constitución.

La necesidad de interpretar restrictivamente estas causales descansa, además, en la severidad de la sanción que trae aparejada esto es, la pérdida permanente del cargo, es decir, la remoción de una Ministra o un Ministro de Estado designado por el Presidente de la República y la inhabilitación por cinco años para ejercer cualquier función pública.

Esta es la razón que exige que las acusaciones sean precisas en su formulación, y previene su instrumentalización para resolver discordancias que pudieren tener las y los diputados acusadores respecto del ejercicio del cargo de un Ministro de Estado. Sostener lo contrario podría incluso llevar a utilizar la acusación como una manera de desestabilizar el Estado de Derecho y, en particular, el principio de separación de poderes pues, su mala utilización o, dicho de otra manera, su aplicación fundada en hechos que no redunden en las causales taxativamente señaladas como lo sería, por ejemplo, no estar de acuerdo con un determinado programa de gobierno, desembocaría en otorgarle una naturaleza meramente política.

De hecho, distintos sectores políticos ya han alertado sobre lo que podría significar su mala utilización a propósito de la discusión llevada a cabo en acusaciones constitucionales anteriores, como en la seguida en contra de la entonces Ministra de Justicia, Javiera Blanco, donde intervino doña María Pía Silva Gallinato¹³⁴.

En consecuencia, la gravedad de la responsabilidad perseguida y las sanciones que se siguen de su procedencia exigen de esta H. Cámara un actuar con máximo celo y respeto al Estado de Derecho, lo que impide que se declare la procedencia de esta acusación constitucional a menos que se llegue a la plena convicción de que este ministro incurrió en una acción u omisión personal que implica, sin lugar a dudas, una infracción a la Constitución o las leyes o haber dejado éstas sin ejecución.

4. La taxatividad de las causales responde a la excepcionalidad de la acusación constitucional

En tanto la acusación constitucional es un mecanismo de responsabilidad excepcional, ninguna de las causales para su procedencia puede interpretarse sin considerar dicho carácter. Esta particularidad implica que no cualquier conducta de una Ministra o un Ministro de Estado es apta para dar lugar a responsabilidad constitucional.

En efecto, los hechos que dan lugar a la acusación deben ser de una entidad suficiente para que por sí mismos constituyan la responsabilidad de la ministra o ministro a quien se acusa. De esta forma, los hechos y causales que se describen deben ser lo suficientemente específicos para que concurra, efectivamente, algún nivel de responsabilidad.

Lo contrario implicaría desconocer el actual texto constitucional cuando regula esta herramienta en un sistema presidencialista como el nuestro. Así las cosas, lo que se

¹³⁴ Informe de María Pía Silva Gallinato en acusación constitucional en contra de la Ministra de Justicia, Javiera Blanco. p. 2. Disponible en: www.camara.cl/verDoc.aspx?prmID=81450&prmTIPO=DOCUMENTOCOMISION

quiso evitar es que, a través de una acusación constitucional, se realicen juicios sobre los énfasis políticos del gobierno o la corrección de las ideas que informan sus programas.

Finalmente, cabe hacer presente que de la literalidad del texto constitucional se desprenden las causales específicas por las que cada tipo de autoridad puede ser acusada. En específico, para el caso de las y los ministros de Estado corresponde a la afectación del honor o la seguridad de la Nación, o haber dejado sin ejecución la Constitución o las leyes, tal como se planteó en el acápite anterior.

Esta interpretación es la correcta considerando que los hechos que se imputen deben ser de una gravedad suficiente como para justificar la procedencia de la acusación constitucional que, como ya se ha dicho, constituye un mecanismo de responsabilidad excepcional. Es así como el carácter restringido de lo dispuesto en el artículo 52 N°2 literal b), implica que los hechos que se imputen deben tratarse de una infracción evidente e indubitada.

5. Las causales que habilitan la acusación constitucional contra una Ministra o un Ministro de Estado solo pueden tener lugar por hechos personales

Finalmente, el carácter excepcional y sancionatorio de la institución asociada a la acusación constitucional exige que los hechos que dan lugar a alguna de las causales sean cometidos personalmente por la autoridad acusada. Es por esto que no proceden acusaciones por actuaciones de funcionarias o funcionarios subordinados a ésta¹³⁵.

Así, según ha sido reiteradamente determinado por la H. Cámara de Diputadas y Diputados, la acusación constitucional corresponde a un procedimiento de derecho estricto, por lo que las causales que le den lugar deben fundarse en hechos realizados de modo directo y personal.

Este criterio ha sido sostenido en la acusación constitucional contra el Ministro de Justicia Luis Bates Hidalgo (2004), en la cual se recomendó rechazar la acusación¹³⁶ y en el informe sobre la acusación constitucional contra el Ministro de Educación Harald Beyer Burgos (2013)¹³⁷ donde se estableció que imputar a una autoridad las fallas sistémicas u orgánicas vulnera el requisito de imputar responsabilidad estrictamente personal.

PRIMER ARGUMENTO DE CUESTIÓN PREVIA: LAS Y LOS ACUSADORES IGNORAN EL CARÁCTER DE ULTIMA RATIO DE UNA ACUSACIÓN CONSTITUCIONAL

La acusación constitucional es de ultima ratio. En derecho penal este carácter se utiliza para referirse a la condición de que solo puede ser utilizada por el Estado como el último recurso para proteger bienes jurídicos, cuando los demás órdenes jurídicos han resuelto ser insuficientes.

¹³⁵ Al respecto, en el informe emitido por la Comisión Informante de la Cámara de Diputadas y Diputados sobre la acusación constitucional deducida contra el ex Ministro de Obras Públicas, Ricardo Lagos Escobar, 1998, se planteó que: "Se trata, entonces, de una responsabilidad constitucional de tipo subjetivo, y no objetivo, y por actos propios y no por actos ajenos o de terceros; ya que si se intenta enjuiciar actos antijurídicos de funcionarios subalternos, se debe recurrir al procedimiento disciplinario por responsabilidad administrativa previsto en el Estatuto Administrativo".

¹³⁶ Informe de la comisión de la Cámara de Diputados encargada de estudiar la procedencia de la acusación constitucional deducida en contra del Ministro de Justicia, don Luis Bates Hidalgo. 2004. p. 125.

¹³⁷ Informe de la comisión de la Cámara de Diputados encargada de estudiar la procedencia de la acusación constitucional deducida en contra el Ministro de Educación, don Harald Beyer Burgos. 2013. p.184.

Tratándose de la acusación constitucional, su carácter de *ultima ratio* ha sido consensuado por la doctrina, la práctica constitucional como también por juristas de distintas posiciones políticas. Así lo ha planteado, por ejemplo, el Instituto Libertad y Desarrollo al analizar la práctica constitucional y la historia de la ley¹³⁸.

Asimismo, en la defensa de la exministra Marcela Cubillos, se sostuvo que el carácter de *ultima ratio* de la acusación se expresa en dos dimensiones relevantes: (i) Por la gravedad de las conductas que deben ser objeto de la misma, consagradas en la Constitución Política, particularmente en el artículo 52 N° 2 letra b) y lo grave de la sanción que trae aparejada la infracción, y; (ii) la acusación constitucional es de *ultima ratio* por ser la última herramienta que dispone nuestro ordenamiento jurídico para sancionar a las más altas autoridades¹³⁹.

I. LA ACUSACIÓN CONSTITUCIONAL ES UN MECANISMO EXCEPCIONAL EN DIVERSOS ÁMBITOS

Su característica de *ultima ratio* implica que la acusación sólo puede proceder en forma excepcional. Si lo comparamos con el derecho penal, a través de la acusación se ejecutan las potestades sancionatorias que tiene el Estado respecto de determinadas materias y autoridades. Se cita al respecto a Francisco Zúñiga¹⁴⁰.

Luego, el carácter excepcional de este mecanismo puede manifestarse en diversos ámbitos a saber:

1. En cuanto a las autoridades susceptibles de ser acusadas;
2. En cuanto a la gravedad de las causales que la hacen procedente;
3. En cuanto a las consecuencias gravosas que su aplicación trae consigo, y;
4. En cuanto es la última herramienta que dispone nuestro ordenamiento jurídico para sancionar a las más altas autoridades de nuestro país.

De esta manera, la acusación constitucional no puede ser tratada como un juicio para hacer presente un reclamo, realizar un juicio de mérito o manifestar el descontento con la gestión política de la autoridad respectiva, sino que, por el contrario, debe ser entendida como un juicio jurídico de carácter excepcional.

1. Es excepcional en cuanto a las autoridades que pueden ser acusadas

La acusación únicamente procederá respecto de las más altas autoridades del Estado. En efecto, dada su naturaleza jurídica –un juicio jurídico realizado por el Poder Legislativo– la acusación constitucional tiene por objeto destituir a las más altas autoridades de la Administración del Estado cuando, por su conducta personal, se cometieran delitos o faltas previamente consagradas en el ordenamiento jurídico.

Tratándose de las Ministras y Ministros de Estado, en cuanto funcionarios acusables, esta excepcionalidad se manifiesta en que son nombrados por el Presidente de la República, en tanto colaboradores directos e inmediatos en el gobierno y la administración del Estado, manteniéndose en sus funciones mientras cuentan con su confianza, sin que, por lo tanto, respondan políticamente de su actuación ante el Congreso, sin perjuicio de las facultades fiscalizadoras de este último, de ahí la relevancia de hacer de este juicio uno de carácter jurídico.

¹³⁸ f Libertad y Desarrollo. 2019. “Acusación constitucional: ¿Juicio para perseguir responsabilidades políticas o jurídicas?”. Disponible en: <https://lyd.org/wp-content/uploads/2019/10/tp-1419-acusacion-constitucional-cubillos.pdf>.

¹³⁹ Defensa en la Acusación Constitucional en contra de la Ministra Marcela Cubillos. Disponible en: <https://www.camara.cl/pdf.aspx?prmID=181653&prmTIPO=DOCUMENTOCOMISION> (enero, 2019).

¹⁴⁰ Zúñiga, Francisco. 2011. Óp. Cit. p. 127.

De esta forma, el carácter particular de la acusación constitucional como institución de control implica que se debe explicar la configuración de la responsabilidad individual por hechos que constituyan infracciones graves cometidas en el ejercicio de su respectivo cargo, no pudiendo ser juzgado este Ministro de Estado por situaciones genéricas, sistémicas o por acciones correspondientes a las atribuciones de otras autoridades –como erróneamente se ha sostenido en el presente libelo– sino que únicamente por infracciones que se cometieron personalmente.

2. Es excepcional en cuanto a las causales que la hacen procedente

Para los casos de acusaciones en contra de Ministras o Ministros de Estado –a diferencia de otras causales de acusación– la Constitución exige acreditar que se han cometido diversos hechos. La literalidad de la norma del artículo 52 N° 2 letra b) de la Constitución Política establece cuatro supuestos para estos efectos:

1. Haber comprometido gravemente el honor de la Nación.
2. Haber comprometido gravemente la seguridad de la Nación.
3. Haber infringido la Constitución o las leyes.
4. Haber dejado las leyes sin ejecución.

Estas causales, sumado a su carácter excepcional exige por tanto que los hechos que se enuncien como configuradores de estas sean de carácter grave. Las y los acusadores prescinden de esta característica al señalar que “la sola infracción a la Constitución o las leyes que cometa un Ministro, habilita la causal de acusación constitucional. Esto devela que no se trata de un mecanismo de última ratio [sic] como usualmente se señala, sino, una manifestación del principio de juridicidad establecido en nuestra carta fundamental, en los artículos 6° y 7°, normas angulares de nuestro Estado de Derecho”¹⁴¹.

Es claro que los órganos del Estado y en particular las Ministras y Ministros deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ellas. No obstante, las causales que establece la Constitución son taxativas y de derecho estricto y su concurrencia exigen que sean acreditadas por quienes las invocan, no siendo procedente su aplicación por analogía.

A lo largo del libelo acusatorio se pretende subsumir dentro de la causal de infracción a la Constitución o las leyes el desacuerdo de las y los acusadores en relación a la administración del ministro. Esto se expresa, por ejemplo, cuando a lo largo de los capítulos I, II y III en reiterados pasajes del libelo acusatorio se le acusa de infringir la Constitución o las leyes al estimar que ha fijado “como prioridad una agenda altamente ideologizada”¹⁴² y “dejando de atender de forma eficaz la catástrofe educacional que vivimos como país producto, en buena parte, de la pandemia mundial de COVID-19”¹⁴³. Además, le atribuyen un supuesto actuar arbitrario al estimar que excluyó de lo que denominan “agenda de inclusión” a las personas con discapacidad, afirmación errónea. Lo cierto es que, más allá de la veracidad de lo afirmado por el libelo, el impulsar o no una agenda no es causal de acusación constitucional, sino que ello responde directamente al programa de gobierno al que democráticamente se ha adscrito.

Asimismo, existen hechos relatados en el libelo que dan cuenta del intento de juzgar a este Ministro de Estado por hechos de carácter general e incluso orgánicos, que no dicen relación con el despliegue de una acción personal de su parte. Así, en el desarrollo del capítulo III el libelo dispone que el “Ministro parece no prestar atención a los tremendos desafíos que presenta la educación especial en Chile (...) por ejemplo: se

¹⁴¹ Acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila. 2023. p. 10.

¹⁴² Ibid. pp. 7, 13, 16, 66 y 119.

¹⁴³ Ibid. p.7.

señala que existe una importante dispersión normativa referente a Educación Especial, esto deriva en una incerteza jurídica grave para los equipos directivos y docentes¹⁴⁴. De esta manera, el libelo ignora que esta administración asumió con un marco jurídico preestablecido en la materia, el cual se ha construido a través del despliegue de las acciones de administraciones anteriores. No obstante, se han impulsado medidas legislativas por este gobierno con la finalidad de dar respuesta a estas problemáticas.

Todo lo anterior, da cuenta que los hechos deben ser de tal entidad que, de manera indudable, configuren alguna de las causales que la Constitución establece al respecto. En este marco, no resulta procedente la interpretación por analogía, ni pretender de manera forzosa su interpretación.

3. Es excepcional en cuanto a sus consecuencias

La excepcionalidad de la acusación se manifiesta además en las sanciones que su procedencia y aplicación trae aparejadas. A través de ella se afectan derechos fundamentales, tales como la libertad personal y el derecho al trabajo.

Limita la libertad personal porque una vez entablado el libelo acusatorio contra autoridades distintas al Presidente de la República, ya que estas autoridades no podrán ausentarse del país sin permiso de la Cámara y no podrán hacerlo en caso alguno si la acusación ya estuviere aprobada por ella.

Su afectación al derecho al trabajo, consagrado en el artículo 19 N° 16 de la Constitución, se manifiesta en que de estimarse procedente por el H. Senado, implicará para la autoridad acusada la inhabilidad absoluta para el ejercicio de cargos públicos por cinco años.

Lo gravoso de las consecuencias ha implicado que en el marco de juicios de esta naturaleza se deban respetar otros derechos fundamentales, tales como, el debido proceso, como se ha pronunciado la Corte Interamericana de Derechos Humanos¹⁴⁵.

Por último, el carácter excepcional de este mecanismo en relación a sus consecuencias se manifiesta especialmente en que en nuestro Código Penal la inhabilitación absoluta para ejercer cargos públicos es una pena de crimen, de conformidad al artículo 21 nuestro Código Penal, encontrándose, por tanto, la inhabilidad para desempeñar funciones públicas dentro de la categoría de penas más altas contempladas por nuestro ordenamiento jurídico.

La última manifestación de la excepcionalidad de la acusación se manifiesta, además, en tanto es la última herramienta que dispone nuestro ordenamiento jurídico para sancionar a las más altas autoridades.

II. LOS ACUSADORES NO DAN CUMPLIMIENTO A LA EXIGENCIA DE DAR A LA ACUSACIÓN TRATAMIENTO DE MECANISMO DE *ULTIMA RATIO* EN TANTO ES LA ÚLTIMA HERRAMIENTA QUE DISPONE NUESTRO ORDENAMIENTO JURÍDICO PARA SANCIONAR A LAS MÁS ALTAS AUTORIDADES

1. Los acusadores utilizan la acusación constitucional para ejercer una fiscalización de actos de gobierno, cuando la Constitución prevé otros medios para el ejercicio de la función de control

¹⁴⁴ Ibid. p. 65.

¹⁴⁵ Corte IDH, caso del Tribunal Constitucional vs. Perú, (Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 31 de enero de 2001, Serie C N° 71, párr. 68.

El artículo 52 N° 1 de la Constitución Política establece que son atribuciones exclusivas de la Cámara de Diputados, fiscalizar los actos de Gobierno. Para ejercer esta atribución la Cámara puede: (i) adoptar acuerdos o sugerir observaciones¹⁴⁶; (ii) citar a un Ministro de Estado, a fin de formularle preguntas en relación con materias vinculadas al ejercicio de su cargo¹⁴⁷ y (iii) crear comisiones especiales investigadoras, con el objeto de reunir informaciones relativas a determinados actos del Gobierno¹⁴⁸.

Asimismo, podrá, de conformidad al artículo 52 N° 2 de la Constitución, declarar si han o no lugar a las acusaciones que no menos de diez ni más de veinte de sus miembros formulen en contra de determinadas personas, dentro de las cuales se encuentran, en el literal b) las Ministras y los Ministros de Estado. Si relacionamos ambas atribuciones, lo cierto es que la acusación constitucional solo sería procedente en la medida que la H. Cámara de Diputadas y Diputados hubiera ejercido las atribuciones de fiscalización que únicamente el artículo 52 N° 1 de la Constitución les otorga.

En el sentido anterior se pronunció, por ejemplo, María Pía Silva Gallinato en la acusación constitucional presentada en contra de la exministra Javiera Blanco¹⁴⁹.

En el caso concreto y haciendo uso de sus facultades fiscalizadoras consagradas en el artículo 52 N° 1 letra b), con fecha 04 de julio del año 2022 se aprobó dirigir una interpelación al Ministerio de Educación, que tenía por objeto efectuar preguntas a este Ministro de Estado en relación a las siguientes materias: sobre medidas tendientes a enfrentar los hechos de violencia que han ocurrido al interior de los establecimientos educacionales; sobre acciones, fundamentos, razones y argumentos ponderados para adelantar y extender las vacaciones de invierno en los establecimientos educacionales; consultar definiciones en relación a proyectos de ley presentados a través de mensaje del Presidente, así como las urgencias y prioridades legislativas durante la presente magistratura; forma en la cual operará la condonación del Crédito con Aval del Estado; las políticas con las cuales se ha enfrentado y se pretende abordar el aumento de la deserción escolar producto de la pandemia; la ejecución presupuestaria del Ministerio de Educación hasta julio del año 2022; programas y políticas del Ministerio de Educación planeadas y por último que informara sobre lineamientos generales, medidas ejecutadas y en análisis respecto de la prueba SIMCE¹⁵⁰.

Cabe agregar que el capítulo IV de este libelo acusatorio refiere en su mayoría a las cuestiones que fueron planteadas e informadas en la interpelación anteriormente indicada. No obstante, tratándose de las materias a que refiere el capítulo I, II, III, V, VI y VII las y los acusadores no ejercieron ninguna de las atribuciones fiscalizadoras dispuestas por el artículo 52 N° 1 de la Constitución. Lo anterior, a pesar de haberse anunciado en mayo del año 2023 una interpelación por parte de ciertas bancadas de la H. Cámara¹⁵¹.

Esta intención de interpelar nuevamente al Ministro de Educación precisamente tenía su origen en lo que las y los acusadores, a través de los capítulos I, II y en parte del

¹⁴⁶ Artículo 52 N° 1, letra a) de la Constitución Política.

¹⁴⁷ Artículo 52 N° 1, letra b) de la Constitución Política.

¹⁴⁸ Artículo 52 N° 1, letra c) de la Constitución Política.

¹⁴⁹ María Pía Silva Gallinato en acusación constitucional deducida en contra de la Ministra Javiera Blanco. Disponible en: <https://www.camara.cl/verDoc.aspx?prmID=81450&prmTIPO=DOCUMENTOCOMISION>

¹⁵⁰ Solicitud de interpelación al Ministro de Educación, Marco Antonio Ávila. Disponible en: <https://www.camara.cl/verDoc.aspx?prmTipo=SIAL&prmID=68534&formato=pdf>.

¹⁵¹ Al respecto Diario Uchile "Chile Vamos anuncia interpelación contra el Ministro Ávila". Disponible en: <https://radio.uchile.cl/2023/05/30/chile-vamos-anuncia-interpelacion-contra-ministro-avila/>; ADN Radio "Oposición anuncia interpelación contra Ministro de Educación por guía de sexualidad afectiva". Disponible en: <https://www.adnradio.cl/politica/2023/05/30/oposicion-anuncia-interpelacion-contra-ministro-de-educacion-por-guia-de-sexualidad-afectiva.html> y Oposición anuncia interpelación y acusación constitucional contra ministro de Educación. Disponible en: <https://www.t13.cl/noticia/politica/oposicion-interpelar-acusacion-constitucional-ministro-educacion-30-5-2023>

III, detallan como “prioridad de este Ministro de Estado” las orientaciones dispuestas para promover la inclusión de determinadas y determinados estudiantes históricamente excluidos y, en particular, por la guía de sexualidad afectiva.

No deja de llamar la atención que las y los acusadores se hayan apresurado en la presentación de este libelo acusatorio, cuando anunciaron ejercer debidamente su función fiscalizadora, a través de una interpelación. Luego, si la intención de este libelo y como expresamente lo señalan las y los acusadores es ejercer “la facultad, sino, sobre todo, el *deber de fiscalizar*, a fin de resguardar el pleno respeto a nuestro ordenamiento jurídico”¹⁵² no correspondía sino ejercer aquellas atribuciones que expresamente la Constitución le otorga para ello y no una acusación constitucional.

Con este antecedente, queda claro que las y los acusadores confunden la facultad de fiscalización de los actos de gobierno con la acusación constitucional, e ignoran que esta institución procede sólo una vez que se han agotado todos los recursos o arbitrios que contempla el ordenamiento jurídico y que, como erróneamente lo sostienen, no es una herramienta que les permita “fiscalizar los actos de gobierno” o realizar juicios de mérito. Si este fuera el objetivo de una acusación, se encontraría regulada junto a las demás atribuciones fiscalizadoras que la Constitución le entrega a la H. Cámara de Diputadas y Diputados en virtud del artículo 52 N° 1 de la Carta Fundamental.

Hay una falta de proporcionalidad entre los hechos que se invocan y la presentación de una acusación constitucional. Tal como se ha señalado, la acusación constitucional es de carácter excepcional y dadas las consecuencias graves necesariamente implica que las infracciones que se imputan deban ser de una entidad suficiente para decidir utilizar este mecanismo.

De esta forma, en el marco de un sistema presidencialista, la acusación debe necesariamente enjuiciar infracciones al ordenamiento jurídico taxativamente enumeradas por la Constitución y no simplemente realizar valoraciones, ponderaciones o evaluaciones sobre un determinado desempeño político que ejercen otros poderes o funciones del Estado que, en este caso, recaen en el Presidente de la República¹⁵³.

A mayor abundamiento, la potestad sancionatoria del Estado debe garantizar el respeto de los derechos fundamentales y demás principios asociados a la acción estatal. En este sentido, el principio de proporcionalidad debe regir la actividad estatal. Ello obliga al Estado a que las acciones de los poderes públicos no sean excesivas, teniendo “como obligación que se contengan dentro de los propios límites de su acción”¹⁵⁴. Ello implica que, incluso en el ejercicio de una facultad constitucional, se debe contemplar que la acción que se pretende acusar se vincule estrechamente con las sanciones a las que nos enfrentamos.

En primer lugar, es claro que en la presente acusación constitucional se imputan una serie de hechos que, inclusive, no configuran la causal. Tratándose del capítulo II, las y los acusadores le atribuyen a este Ministro de Estado haber infringido la Constitución y las leyes, en particular, contraviniendo el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos al diseñar, promover, e implementar las “orientaciones para el resguardo del bienestar de estudiantes con identidad de género y orientaciones sexoafectivas diversas en el sistema educativo chileno” así como en la actualización del manual de

¹⁵² Acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila. 2023. p. 7.

¹⁵³ Núñez Leiva, José. Minuta: Análisis de procedencia de la acusación constitucional interpuesta contra la ministra de justicia por el denominado caso gendarmería. Disponible en: <https://www.camara.cl/verDoc.aspx?prmID=81451&prmTIPO=DOCUMENTOCOMISION>.

¹⁵⁴ Arnold, Rainer; Martínez, José Ignacio y Zúñiga, Francisco. 2012. El principio de proporcionalidad en la jurisprudencia del tribunal constitucional. *Estudios Constitucionales*, Santiago, vol. 10, pp. 65-116.

“orientaciones para la inclusión de las personas lesbianas, gays, bisexuales, trans e intersex en el sistema educativo chileno”¹⁵⁵. Esto se sostiene aún cuando incluso la Contraloría General de la República, pronunciándose sobre este último documento, dispuso que no existe un reproche jurídico en la formulación de estos documentos por parte del Ministerio de Educación, dado que lo pretendido a través de estos es evitar que al interior de las comunidades escolares los niños y las niñas lesbianas, gays, bisexuales, trans e intersex puedan ser discriminados por aquella identidad u orientación¹⁵⁶.

Además, se debe considerar que dichos documentos se encuentran inspirados en el principio denominado “interés superior del niño”, ya que aluden al pleno respeto de los derechos esenciales de los niños y niñas, y su objetivo abarca el desarrollo de aquellos y la satisfacción de sus necesidades en los diferentes ámbitos de su vida¹⁵⁷.

En segundo lugar, a través de este libelo se imputan una serie de hechos que, en ningún caso, son de la gravedad suficiente para justificar el uso de la presente institución, más aún si consideramos que algunos se relatan de manera errónea e imprecisa. Ejemplo de ello es lo desarrollado en el capítulo IV y, en particular, cuando refieren al supuesto “incumplimiento de informar la implementación de la Estrategia Nacional de Educación Pública a las Comisiones de Educación de ambas cámaras del Congreso Nacional”¹⁵⁸, ignorando las y los acusadores que el informe efectivamente fue enviado a ambas Comisiones de Educación en octubre del año 2022.

Por último, otro ejemplo que refleja que las y los acusadores desconocen que la acusación es un mecanismo de *ultima ratio* y, en consecuencia, excepcional se evidencia en lo desarrollado a través de los capítulos V y VI en los cuales se acusa al Ministro de infringir lo dispuesto en el artículo 1 de la ley N° 15.720 y, en particular, el deber de supervigilancia respecto de la Junaeb por los procesos licitatorios llevados a cabo en el marco del programa útiles escolares y de alimentación escolar y alimentación parvularia, respectivamente, ignorando que se trata de programas y licitaciones cuya ejecución corresponde autónomamente a la Junaeb en tanto servicio público descentralizado, lo que implica ignorar la proporcionalidad que debe existir en el ejercicio de esta herramienta constitucional.

Los hechos descritos anteriormente, si bien se refieren a materias de especial relevancia para esta Administración del Estado, no generaron las consecuencias graves que – errónea e imprecisamente – describen las y los acusadores, no cumpliendo con el requisito que establece la necesidad de que se hubiera incurrido en hechos de la gravedad suficiente para utilizar el mecanismo de acusación constitucional, más aún si no se agotaron todas las herramientas que nuestro ordenamiento jurídico contempla para su procedencia.

SEGUNDO ARGUMENTO DE LA CUESTIÓN PREVIA: LA ACUSACIÓN CARECE DE UN MÍNIMO ESTÁNDAR DE FUNDAMENTACIÓN

En el presente acápite se explica cómo el deber de fundamentación de la acusación constitucional es expresión del debido proceso, lo cual exige a quien imputa una infracción, una exposición clara y precisa de los hechos que se acusan, con el objeto de permitir al acusado el ejercicio del derecho a defensa y que se garantice el principio de presunción de inocencia.

De tal modo, se da cuenta del incumplimiento de las y los acusadores al deber de fundamentación al imputar hechos sin desarrollarlos, incurrir en contradicciones y en

¹⁵⁵ Acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila. 2023. p. 40.

¹⁵⁶ Contraloría General de la República, dictamen N° 33485, del año 2016.

¹⁵⁷ Ídem.

¹⁵⁸ Acusación constitucional deducida en contra el Ministro Ávila. 2023. p. 72.

faltas a la lógica, lo que impide el derecho a defensa y vulnera los principios de presunción de inocencia y de un debido proceso.

I. TODA ACUSACIÓN DEBE ESTAR DEBIDAMENTE FUNDAMENTADA

1. El deber de fundamentar la acusación constitucional

Las garantías derivadas del debido proceso resultan plenamente aplicables a la acusación constitucional. Es ineludible exigir a las y los acusadores un mínimo de fundamentación del libelo, con la claridad suficiente para poder desvirtuar tanto sus argumentos de hecho como de derecho, así como las pruebas que se acompañen al escrito.

Este deber se materializa en el mandato establecido en el artículo 51 de la LOCCN, disposición que señala que una acusación debe contar con capítulos, cada uno de los cuales determinará los “hechos específicos que, a juicio de la Cámara de Diputados, constituyan cada uno de los delitos, infracciones o abusos de poder que, según la Constitución Política, autorizan para imponerla”.

Como se aprecia de la norma transcrita, la acusación constitucional debe determinar, con precisión y detalle, los hechos que se imputan y la forma en que tales hechos se pueden encasillar dentro de los ilícitos constitucionales que se imputen. Quien acusa debe allegar las pruebas suficientes para determinar todos estos elementos.

Además, considerando el carácter de reproche constitucional y jurídico que tiene la acusación, no es posible soslayar el deber que tienen las y los acusadores de enmarcar los hechos que se imputan en alguna de las causales establecidas taxativamente por la Constitución Política que hacen procedente una acusación constitucional.

2. La acusación como juicio de imputación de responsabilidad

Para que sea procedente una acusación constitucional resulta necesario que se configure alguna de las causales que taxativamente determina la Constitución Política para su procedencia. La acusación no implica un reproche político a la gestión del acusado, ni un pronunciamiento respecto a la confianza que el Congreso tiene en la autoridad ni en las decisiones que ha adoptado, ya que ello, en un régimen presidencial como el chileno, es facultad del Presidente de la República. Se trata de un mecanismo para perseguir la responsabilidad constitucional de ciertas autoridades.

En este sentido, en la institución de la acusación constitucional se encuentran presentes los elementos típicos de todo procedimiento jurisdiccional de imputación de responsabilidad: ente acusador; la imputación de conductas ilícitas constitutiva de alguna de las causales consagradas en la Constitución Política; un acusado; y, finalmente, un órgano que decide si ha lugar o no las imputaciones que se formulan. La presencia de estos elementos supone afirmar que estamos frente a un proceso jurisdiccional y, por tanto, debe cumplir con las normas básicas del debido proceso¹⁵⁹. De esto se derivan una serie de principios, deberes y derechos para los participantes. Estos principios han sido reconocidos por la Cámara de Diputadas y Diputados en diversas acusaciones constitucionales¹⁶⁰.

¹⁵⁹ Díaz de Valdés, Rodrigo. 2013. Acusación Constitucional y debido proceso. En: Asoc. Chilena de Derecho Constitucional (Coord.). Congreso Nacional: Homenaje a Alejandro Silva Bascañán. Santiago, Editorial Jurídica de Chile, pp. 99 y ss.

¹⁶⁰ Por ejemplo, en los casos de las acusaciones constitucionales contra los exministros de Minería y Hacienda, Alejandro Foxley y Patricio Hales; contra exministro de Obras Públicas Ricardo Lagos y contra el exministro de Economía Jorge Rodríguez.

En atención a lo anterior, en el procedimiento de acusación constitucional deben respetarse los estándares mínimos de un debido proceso¹⁶¹.

3. El derecho a la presunción de inocencia y el derecho a defensa

La Carta Fundamental, en su artículo 19 N°3, impone la obligación de que “toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado”. Dentro de tales garantías, resultan esenciales la presunción de inocencia y el derecho a defensa. Si bien la presunción de inocencia no se encuentra reconocida explícitamente en la Constitución Política, tiene rango constitucional al estar consagrada en diversos tratados internacionales ratificados por Chile. Dentro de ellos se encuentra el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 14.2) y la Convención Americana de Derechos Humanos (artículo 8.2).

Esta garantía implica que toda persona tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad. Como consecuencia de lo anterior, es que la carga de la prueba, en un juicio en que alguien es acusado por la comisión de algún hecho jurídicamente reprochable, debe ser soportada por el órgano que lleva adelante la imputación de los cargos. En otras palabras, el derecho a la presunción de inocencia exige que quien imputa un reproche debe asumir una carga de fundamentación para derribar dicha presunción.

Este deber que se impone al ente persecutor busca la realización efectiva del derecho a defensa, pues si no se determinan con precisión y claridad los hechos por los cuales se acusa al supuesto infractor, el acusado no podrá defenderse plenamente, con lo cual se vería mermado su derecho a defensa.

Además, el derecho a defensa garantiza que todo acusado pueda desvirtuar las pruebas con las que el ente persecutor busca demostrar que cometió los hechos imputados. La prerrogativa anterior se vuelve vacía si no se acompañan oportunamente las pruebas que basan la acusación.

II. FALTA DE FUNDAMENTACIÓN DE LA ACUSACIÓN DEDUCIDA

La acusación constitucional presentada en contra de este Ministro de Estado adolece de graves faltas de fundamentación jurídica. Asimismo, contiene contradicciones y errores manifiestos que dificultan la identificación de las imputaciones que se realizan.

1. La acusación no fundamenta las infracciones imputadas a este Ministro

A lo largo del libelo acusatorio se realizan una serie de afirmaciones sin argumentar o aportar los antecedentes que sirven de base para ellas. En este sentido, se infringe claramente un requisito esencial para imputar responsabilidad constitucional y hacer efectivo el derecho a defensa.

Lo anterior no es *baladí*, pues el ejercicio del derecho a defensa exige la identificación precisa de los hechos que se imputan y la información que da cuenta de su acaecimiento.

Este defecto de libelo se manifiesta, por ejemplo, en el capítulo IV del escrito, acápite en el que se afirma que este Ministro infringió los principios de eficacia y eficiencia que rigen la actuación de los órganos de la Administración del Estado. Según las y los acusadores, esto se produjo al momento de asignar fondos en infraestructura educativa

¹⁶¹ Las garantías del debido proceso se encuentran, en su base primordial, consagradas en el artículo 19 N° 3 de la Constitución y en los tratados internacionales ratificados por Chile, los cuales obligan a todos los órganos del Estado (artículos 5 y 6 de la Constitución Política).

sin el nuevo catastro de infraestructura educativa¹⁶². Más allá de esta afirmación y de citar la regulación de dichos principios, los acusadores no realizan ejercicio argumentativo alguno para comprender cómo esto ocurre. En otras palabras, se espera imputar una infracción a la ley y la Constitución a partir del cumplimiento de principios abstractos que consagra el ordenamiento jurídico.

Esta forma de fundar las infracciones se reitera en el capítulo III del libelo acusatorio. Así, las y los acusadores se limitan a enlistar normas internacionales, constitucionales y legales infringidas para afirmar que este Ministro habría excluido a estudiantes con discapacidad de su “agenda inclusiva”¹⁶³. El libelo acusatorio pretende fundar esta supuesta exclusión teniendo en consideración el número de documentos que pudieron identificar en el sitio web del Ministerio de Educación, ejercicio que resulta insuficiente y, por lo demás, da cuenta del desconocimiento de las acciones que ha desplegado el Ministerio en esta materia.

Por otro lado, imputan la exclusión de estudiantes de una “agenda” respecto de la cual no determinan su contenido, la forma en que se excluye a las y los estudiantes con discapacidad ni el nexo causal que existe entre el número de documentos y dicha exclusión.

2. Confunde hechos con juicios e imputaciones

La acusación presentada confunde hechos con juicios de valor e imputaciones, estableciendo de antemano un contexto de suposiciones sobre las prioridades de este Ministro de Estado. Aquello pretende generar relato en virtud del cual existe una agenda personal por sobre las urgencias del sistema educativo chileno. Además, el libelo intenta hacer pasar por imputaciones jurídicas reproches de mérito a la gestión de este Ministro.

Para dar cuenta de lo anterior, en el Capítulo IV de la acusación constitucional se imputa la infracción a las disposiciones de ley N° 18.956 y al artículo 19 N° 10 de la Constitución Política por la supuesta inacción para enfrentar las urgencias que identifican. Así, afirman que “el Ministro ha abandonado su rol de dirección y conducción, anteponiendo prioridades que distan mucho de las necesidades de los estudiantes”¹⁶⁴, en clara referencia a lo desarrollado en los capítulos I y II del libelo.

La forma en que los acusadores construyen las infracciones que se imputan se traduce en un reproche de mérito a la gestión del Ministerio. El cuestionamiento a las prioridades del Ministerio, la forma en que despliega sus acciones y las decisiones que se adoptan dentro de sus competencias se traduce en un debate respecto al margen de discrecionalidad, la oportunidad y/u orientación en la ejecución de las políticas públicas, la que se encuentran en el ámbito de la responsabilidad política que solo puede hacer efectiva el Presidente de la República sobre sus Ministros de Estado.

Por lo demás, resulta relevante señalar que las y los acusadores no aportan antecedente alguno que dé cuenta de la priorización de una determinada agenda por sobre otra, a las medidas que adopta el Ministerio frente las urgencias identificadas y los resultados que se han obtenido. En otras palabras, el libelo no aporta argumentos suficientes y omite (o desconoce) todas las áreas en las que el Ministerio de Educación ha desplegado acciones relevantes para mejorar el sistema educacional chileno.

3. Contiene contradicciones y errores manifiestos

¹⁶² Acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila. 2023. p. 92.

¹⁶³ Ibid. pp. 67-69.

¹⁶⁴ Ibid. p. 102.

Las y los acusadores incurren en diferentes contradicciones, incongruencias y errores que dificultan el correcto entendimiento de la acusación constitucional. Estos defectos del libelo acusatorio no son triviales, ya que se utilizan como base para realizar graves acusaciones en contra de este Ministro de Estado.

Asimismo, la acusación constitucional reconoce que el Ministerio carece de atribuciones ejecutivas directas, pues es una labor que corresponde a sus servicios dependientes, pero – de todas formas - le imputa al Ministro responsabilidad por ello¹⁶⁵. Esta forma de construir la argumentación adolece de contradicciones, por lo que no se comprende qué acción o inacción se quiere imputar por medio de esta acusación constitucional.

Otro ejemplo claro de estas contradicciones se identifica en el capítulo VII del libelo acusatorio. Específicamente, las y los acusadores reconocen la necesidad de modificar el calendario original de implementación de los Servicios Locales de Educación en atención a las consecuencias de la pandemia, pero insisten en señalar que este Ministro no ha abordado las dificultades que se arrastran desde años anteriores¹⁶⁶. De esta manera, reconocen las dificultades, identifican las adecuaciones legislativas y reglamentarias que ha realizado esta Administración para enfrentarlas, pero insisten en la responsabilidad del Ministro.

También, por un lado, se sostiene que el Ministro de Educación no ha actuado respecto de sus servicios dependientes¹⁶⁷, como Junaeb y, por otra parte, se lo trata a este como lo que realmente es, un servicio descentralizado¹⁶⁸.

Por otra parte, sobre las jornadas de educación no exista, en algunas partes se reconoce que eran voluntarias y luego se afirma que eran obligatorias, sin precisar ningún antecedente que dé cuenta que se hubiere impartido por el Ministerio de Educación una orden en tal sentido.

4. Carece de lógica argumentativa

En el libelo acusatorio no existe claridad en la exposición, razonamientos lógicos, ni en la forma en la que se arriba a la concurrencia de las infracciones que se le imputan a este Ministro. Así, se evidencia la omisión de pasos en el razonamiento, lo cual se traduce en una imposibilidad de imputar la responsabilidad constitucional que se pretende.

En esta línea se encuentra lo afirmado por las y los acusadores en el capítulo IV del libelo, específicamente, sobre el supuesto desincentivo a la red de “Liceos Bicentenarios de Excelencia”. En esta materia, en las primeras páginas del capítulo se enuncia una infracción del Ministro, pero al momento de desarrollar el punto termina por concluir que ello nunca ocurrió¹⁶⁹. Esta forma de razonar e imputar infracciones sorprende a esta defensa, pues la pregunta que surge de inmediato es ¿Cómo se configura responsabilidad sobre un hecho del cual la misma parte acusatoria reconoce su inexistencia?

TERCER ARGUMENTO DE LA CUESTIÓN PREVIA: SE INVOCA ERRÓNEAMENTE LA CAUSAL DE INFRACCIÓN A LA CONSTITUCIÓN O LAS LEYES

I. ALCANCES DE LA CAUSAL DE INFRACCIÓN A LA CONSTITUCIÓN O LAS LEYES

¹⁶⁵ Acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila. 2023, p. 74.

¹⁶⁶ Ibid. p. 139.

¹⁶⁷ Acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila 2023, p. 4.

¹⁶⁸ Acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila 2023, p. 105.

¹⁶⁹ Ibid. pp. 72 y 86.

La infracción de la Constitución o las leyes es un ilícito específico de naturaleza constitucional que importa la transgresión personal, directa, de cierta entidad y causal de una norma de competencia por medio de acciones positivas o negativas¹⁷⁰. Respecto a la infracción de las leyes, su alcance se circunscribe a las leyes formales consagradas en nuestra Constitución: leyes interpretativas, leyes orgánicas constitucionales, leyes de quorum calificado, leyes ordinarias y decretos con fuerza de ley¹⁷¹. En otras palabras, se identifica una infracción en la medida que se realice un acto u omisión que importe la transgresión de un mandato contenido en la Constitución Política o en la ley.

Se debe agregar que estos ilícitos son de derecho estricto e interpretación restrictiva, pues frente a la posibilidad de aplicar una sanción se exige la sujeción al principio de legalidad, siendo menester que los hechos se encuadren dentro de tipos normativos precisos y que sean posibles de enjuiciamiento en un procedimiento de la naturaleza de la acusación constitucional¹⁷².

A partir de lo señalado anteriormente, se afirma que para la concurrencia de la causal de infracción de la Constitución o las leyes se requiere: (1) el incumplimiento de obligaciones jurídicas regladas y (2) la determinación de hechos específicos, dentro del marco de atribuciones de este Ministro de Estado, que supongan la infracción de normas de rango legal o constitucional determinadas.

II. REQUISITOS GENERALES PARA LA CONCURRENCIA DE LA CAUSAL

1. La acusación procede frente al incumplimiento de obligaciones jurídicas regladas

La Constitución y la ley pueden consagrar de distinta forma sus mandatos, ampliando o restringiendo el margen de apreciación que entregan a un Ministro de Estado.

Para imputar responsabilidad constitucional se debe estar frente a una obligación o mandato que permita hacer un reproche completo. En otras palabras, no puede existir un reproche si se entrega un margen de apreciación al Ministro sobre el modo concreto de cumplir con un mandato. En este orden de ideas, sólo si la ley ha establecido los contornos precisos de la obligación, se puede imputar una infracción típica que configure responsabilidad constitucional.

En este mismo sentido, la doctrina de la Cámara de Diputadas y Diputados ha señalado que la responsabilidad sólo puede hacerse efectiva respecto de obligaciones jurídicas regladas y no respecto de facultades discrecionales o calificaciones sobre el mérito de los hechos materia de la acusación; o sobre la oportunidad y/u orientación en la ejecución de las políticas públicas, las que se encuentran en el ámbito de la responsabilidad política que solo puede hacer valer el Presidente de la República sobre los Ministros de Estado¹⁷³.

Así también lo declaró a propósito de la acusación constitucional presentada en contra del entonces Ministro de Educación, señor Raúl Figueroa¹⁷⁴.

¹⁷⁰ Zúñiga, Francisco. 2006. Responsabilidad constitucional de Intendentes y Gobernadores en la acusación en juicio político. *Revista de Derecho Público*. Vol. 65. p. 204.

¹⁷¹ Ídem.

¹⁷² Zúñiga, Francisco. 2006. Óp. cita, p. 209.

¹⁷³ Acta de la quinta sesión de la Comisión encargada de conocer de la procedencia de la acusación contra la Ministra de Educación, Yasna Provoste, p.26.

¹⁷⁴ Informe de la comisión encargada de analizar la procedencia de la acusación constitucional deducida en contra del Ministro Sr. Raúl Figueroa, de fecha 11 de agosto de 2021, p.183.

En atención a lo anterior, no basta que se impute una acción u omisión cualquiera en el ejercicio de las facultades que otorga la ley, sino que debe tratarse de una obligación precisa de actuar en un determinado sentido. Por tanto, la acusación constitucional no puede fundarse en normas que entreguen facultades discrecionales y/o en normas que establecen mandatos de carácter meramente programáticos, pues no es un mecanismo para reprochar la gestión ministerial.

La configuración de este requisito es relevante, pues si se realiza una revisión de mérito de las decisiones del Ministro de Educación por medio de la acusación constitucional, se desnaturaliza por completo este mecanismo para perseguir la responsabilidad jurídico-constitucional de las autoridades que enumera la Constitución.

2. La acusación debe especificar qué disposición constitucional o legal infringe y la forma en que ello ocurre

La infracción de la Constitución o la ley debe estar relacionada con una obligación que específicamente se atribuya a la autoridad. En este marco, se infringe la Constitución o la ley ya sea haciendo lo que le está vedado o dejando de hacer aquello que el ordenamiento le obliga. De esta forma, la acusación constitucional se debe relacionar con un deber expreso en el ámbito de sus competencias.

La dimensión jurídica de la acusación constitucional se caracteriza por la naturaleza de la responsabilidad que se exige. Así, la responsabilidad se configura cuando se han producido violaciones específicas a la Constitución o las leyes y no por la mera disconformidad que manifiesta parte del Congreso respecto de la conducta del acusado¹⁷⁵.

Asimismo, la acusación constitucional debe especificar los hechos en virtud de los cuales se infringe una norma de rango legal o constitucional determinada. En este sentido, la Cámara de Diputadas y Diputados ha señalado que “la exigencia de que la acusación contenga hechos específicos que se atribuyen al acusado es un presupuesto de legitimidad necesario para que pueda llevarse adelante un proceso de acusación constitucional, pues este requisito es indispensable para que el funcionario acusado pueda defenderse. No es posible defenderse ni ofrecer prueba de descargo si se hacen sólo imputaciones vagas o genéricas, o meras afirmaciones jurídicas que no corresponden a hechos identificables”²⁹.

III. ANÁLISIS DE LA ACUSACIÓN CONSTITUCIONAL

1. La acusación no identifica el incumplimiento de obligaciones jurídicas regladas y realiza reproches de mérito a su gestión

Desde el momento en que se anuncia la acusación constitucional en contra de este Ministro de Estado se puede vislumbrar que los elementos que fundan el libelo guardan relación con un reproche al mérito de las decisiones adoptadas, más no al incumplimiento de obligaciones jurídicas regladas. Esto se puede identificar en las declaraciones, por ejemplo, del diputado Badilla, quien señaló que “hay antecedentes suficientes para que el ministro venga a dar cuenta de su gestión y las prioridades de la cartera. No compartimos en absoluto que la educación sexual sea la prioridad de este ministerio, entendemos la inclinación sexual que pueda tener el ministro, pero no

¹⁷⁵ Seaman, Lizzy. 2013. La acusación constitucional contra la Ministra de Educación Yasna Provoste Campillay. Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad de Chile, p. 23.

entendemos que su inclinación la ponga como prioridad en los temas educaciones en nuestro país"¹⁷⁶.

De estas declaraciones se puede extraer que, en el fondo, se utiliza la acusación como una herramienta para que este Ministro dé cuenta de su gestión, desnaturalizando por completo esta institución. Estos cuestionamientos se recogen a lo largo de todo el libelo acusatorio. Así, por ejemplo, en el Capítulo IV de la acusación se señala sin fundamento que las acciones adoptadas por este Ministro de Estado han resultado insuficientes en materia de violencia en los establecimientos educacionales.

Asimismo, la acusación constitucional no establece de forma clara las disposiciones que infringe este Ministro de Estado. Así, por ejemplo, en el capítulo I del libelo se indica en términos amplísimos la vulneración al derecho preferente de los padres a educar a sus hijos¹⁷⁷, pero no especifica cuál es la obligación reglada transgredida. Lo anterior deja entrever un cuestionamiento a la forma en la que el Ministerio ha ejecutado una política pública en materia de protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, tal como establecen instrumentos internacionales y los principios consagrados, por ejemplo, en la Ley sobre Garantías y Protección Integral de los Derechos de la Niñez y la Adolescencia.

Esto también se puede evidenciar en el capítulo VII del libelo acusatorio, específicamente, a propósito del intento de las y los acusadores de imputar responsabilidad a este Ministro por las modificaciones en el calendario de instalación de los Servicios Locales de Educación y las dificultades del proceso. En este sentido, en primer lugar, se le imputa responsabilidad por acciones que no son propias de su competencia y, en segundo lugar, desconoce el despliegue de acciones que se han hecho para enfrentar estos desafíos.

2. La acusación no establece un vínculo causal entre las acciones descritas y las normas que supuestamente se infringen

Toda imputación de responsabilidad jurídica requiere que exista un vínculo de causalidad entre la conducta de la persona a quien se hace responsable y el resultado contrario a derecho. En ese sentido, aquella acusación constitucional que no dé cumplimiento con el principio de determinación de la responsabilidad jurídica debe ser declarada improcedente por la H. Cámara de Diputadas y Diputados.

El artículo 51 de la LOCCN define qué se entiende por capítulo en una acusación constitucional, señalando que es el "conjunto de los hechos específicos que, a juicio de la Cámara de Diputados, constituyan cada uno de los delitos, infracciones o abusos de poder que, según la Constitución Política, autorizan para imponerla". De la disposición citada, se concluye que en caso de que no exista una vinculación clara entre los hechos descritos y las normas que se estiman vulneradas, el libelo incumplirá con su obligación de construir la acusación constitucional en base a hechos específicos que, además, constituyan delitos, infracciones o abusos de poder.

En el libelo acusatorio se identifican diferentes hechos que se imputan al actuar de este ministro y que, supuestamente, configuran la causal de infracción a la Constitución y las leyes, pero no se establece la relación causal entre ellas. En este sentido, no se realiza una argumentación que permita entablar una conexión entre el hecho y los deberes que le caben en su calidad de Ministro de Estado.

¹⁷⁶ Emol. "Chile Vamos y republicanos anuncian interpelación al Ministro de Educación y no descartan una acusación constitucional". Disponible en: <https://www.emol.com/noticias/Nacional/2023/05/30/1096603/chile-vamos-republicanos-interpelacion-avila.html>

¹⁷⁷ Acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila. 2023, pp. 22-30.

Un ejemplo de estos problemas en la configuración de la causal se identifica en el capítulo IV. Así, se le imputan una serie de urgencias en el sistema educativo, pero no establece un vínculo ellas y el actuar específico de este Ministro de Estado. Tal como se podrá observar, las y los acusadores se limitan a entregar cifras anteriores al inicio de esta Administración, a sostener una supuesta “inacción” de este Ministro de Estado y a desconocer las acciones que se han desplegado (o entregarles un reconocimiento parcial) para enfrentarlas.

De esta manera, no se visualiza cómo se incurrió en las imputaciones que se sostienen. Es más, a propósito de la infraestructura educativa, se limitan a mencionar una transgresión los principios de eficacia y eficiencia¹⁷⁸, pero no establece un análisis en concreto de cómo esto se materializó en las obras que fueron financiadas por el Ministerio de Educación. En este sentido, se hace una imputación en abstracto, pese a que el análisis requiere de un desarrollo acabado de las acciones (u omisiones) que desplegó este Ministro de Estado y del marco normativo que regula la forma de asignar estos recursos.

CUARTO ARGUMENTO DE CUESTIÓN PREVIA: LA ACUSACIÓN NO RECONOCE EL ALCANCE PRECISO DE LA CAUSAL “DEJAR LAS LEYES SIN EJECUCIÓN”

I. ALCANCES GENERALES DE LA CAUSAL

En términos generales, se ha entendido que la inejecución de las leyes se refiere a una conducta negativa, esto es, no realizar las acciones o dejar sin efecto un mandato legal¹⁷⁹. Por su parte, la excepcionalidad de la acusación constitucional exige que la invocación de las causales se refiera siempre a hechos realizados dentro de la esfera de competencia de la autoridad acusada. Así, se intenta asegurar que los hechos que se invoquen para configurar la causal de acusación no puedan ser ajenos al ejercicio de las atribuciones propias del correspondiente cargo.

Exigir de la autoridad que dé ejecución o que aplique una norma para la que no es competente implicaría ordenar una conducta contraria a la Constitución Política y a la ley, especialmente en lo que dice relación con el principio de legalidad, establecido en el artículo 7° de la Constitución Política de la República.

De esta forma, en el marco de la acusación deducida, las causales de acusación constitucional invocadas deben siempre entenderse dentro del marco de las competencias constitucionales que, como Ministro de Educación, le corresponden.

II. LA ACUSACIÓN DESCONOCE EL CONTENIDO ACOTADO DE LA CAUSAL DE INEJECUCIÓN DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES

Los acusadores desconocen que esta causal de acusación constitucional tiene un contenido acotado, debidamente determinado por la doctrina y por los precedentes asentados en la Cámara de Diputadas y Diputados.

El artículo 32 de la Constitución Política de la República señala las atribuciones especiales del Presidente de la República. Particularmente, en su N°6 la Carta Fundamental señala precisamente qué debe entenderse por “ejecución de la ley”. Esta función, propia del Presidente de la República, consiste en la dictación de todos los reglamentos necesarios para la ejecución de una norma de rango legal.

¹⁷⁸ Ibid. pp. 89 a 92.

¹⁷⁹ Silva Bascuñán, Alejandro. 1997. *Tratado de derecho constitucional. Tomo VI*. Santiago, Chile: Editorial Jurídica de Chile. p. 151.

A su vez, las y los Ministros de Estado, en tanto colaboradores directos e inmediatos del Presidente de la República, tienen como función colaborar con el mandatario en la ejecución de la ley, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 35 de la Constitución Política concurriendo con su firma a los decretos y reglamentos del Presidente de la República. Por su parte, el artículo 36 de la Constitución refiere a la responsabilidad de las y los Ministros de Estado respecto de los actos que suscribieren o acordaren con otras autoridades de la Administración del Estado.

De lo dicho resulta claro que cuando la Constitución considera sujetos de acusación a las y los Ministros de Estado por dejar sin ejecución la ley, se refiere precisamente a la omisión de un deber determinado: la concurrencia a la dictación de los reglamentos necesarios para ejecutar la ley.

No obstante, los acusadores, en los capítulos acusatorios cuarto y séptimo hacen una incorrecta interpretación de la causal de inejecución de la ley. Lo anterior, pues no se limitan a considerar que ello se refiere a la concurrencia de este Ministro de Estado, con su firma, a los decretos y reglamentos necesarios para ejecutar la ley, sino que van más allá y confunden la ejecución de la ley con la aplicación de la misma e incluso con el proceso de ejecución presupuestaria.

Así, por ejemplo, en el IV capítulo acusatorio, las y los acusadores le atribuyen el haber dejado sin ejecución la ley N° 18.956 al no haber ejercido los deberes de conducción y dirección del sistema educativo que establecen los artículos 1° y 4° de dicha ley. En efecto, los acusadores estiman que “viendo cómo es que el Ministro de Educación cae en inacción ante urgencias tan apremiantes (...) solo puede concluirse que su diligencia y actividad no están encaminadas a propender hacia las responsabilidades que el inciso primero del artículo 1 de la ley N° 18.956 apareja al Ministerio que conduce”¹⁸⁰.

Luego, en el VII capítulo acusatorio, los acusadores confunden la causal de dejar sin ejecución la ley con el proceso de ejecución presupuestaria, pues señalan que, al 31 de mayo del año 2023, la ejecución del presupuesto de los Servicios Locales de Educación Pública de Licancabur y Maule Costa ha sido nula, por lo que estiman que “no se han realizado actuaciones necesarias en utilización de los recursos fiscales que son previstos por la Ley de Presupuestos del Sector Pública para dicho fin”¹⁸¹. Acto seguido señalan que, al entregarse a la Dirección de Educación Pública, servicio dependiente de esta cartera de Estado, el deber de supervigilancia respecto de los Servicios Locales resulta responsable este Ministro de la supuesta subejecución del presupuesto 2023.

En ninguno de los casos anteriormente descritos se atribuye responsabilidad por no concurrir a los decretos y reglamentos necesarios para ejecutar la ley.

QUINTO ARGUMENTO DE CUESTIÓN PREVIA: NO SE IMPUTA RESPONSABILIDAD POR HECHOS PROPIOS

En el siguiente acápite se identifican las falencias de las que adolece la configuración de responsabilidad que realizan los acusadores respecto de la persona del Ministro.

I.- CONCEPTO DE RESPONSABILIDAD EN NUESTRO SISTEMA JURÍDICO

La responsabilidad constituye uno de los elementos centrales sobre el que se levanta el sistema jurídico y la forma en que se desarrolla el vínculo entre los individuos y la sociedad. Bajo el presupuesto de que el actuar de los sujetos es libre, todo acto de libertad implica hacerse responsable por las consecuencias asociadas a dichos actos.

¹⁸⁰ Acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila. 2023, p. 103.

¹⁸¹ Ibid. p. 143.

Lo anterior implica que cada persona es responsable solo de sus propios actos, no pudiendo el Estado reprochar jurídicamente los comportamientos de quienes no deban hacerse cargo de las consecuencias dañosas de un hecho.

La responsabilidad en el marco de la teoría general del derecho ha tenido diversas significancias, relacionadas principalmente a los sistemas de responsabilidad que se han construido para el juzgamiento de diversas conductas¹⁸². La conducta respecto de la cual se formula un juicio de reproche debe ser atribuible a la acción u omisión de quien es el garante de su cumplimiento.

Tradicionalmente, se ha diferenciado entre dos grandes sistemas de responsabilidad a saber, la responsabilidad civil – que puede ser objetiva y subjetiva – y la responsabilidad penal, cada una con marcos bien definidos de aplicación. Adicionalmente, con el desarrollo y complejización de la sociedad, se ha entendido que la responsabilidad puede ser personal o institucional. Respecto de la primera responde el sujeto que incurrió en la actuación, mientras que, para el segundo caso, corresponderá a la personalidad jurídica u órgano que incurriera en ella.

Asimismo, en el marco de la sociedad democrática y de derecho, que reconoce el rol del control del Poder Ejecutivo, se ha desarrollado el concepto de responsabilidad constitucional. Ésta se ha definido como “aquella que tienen las autoridades públicas en el ejercicio de sus funciones y que se deriva de los supuestos del Estado de Derecho Democrático y Constitucional, entendido como una elaboración compleja y sofisticada de carácter normativo y doctrinario, destinada a dar un conjunto de respuestas al problema de las relaciones entre el Derecho y el Poder”¹⁸³.

Luego, la responsabilidad constitucional de los ministros es una responsabilidad personal. Los ministros sólo pueden ser responsabilizados por hechos personales que puedan realizar en el ejercicio de sus cargos, según es reconocido en el artículo 7° de nuestro texto constitucional, que no es sino la consagración del principio de legalidad, como principio general del Derecho Administrativo.

Dicha idea ha sido reconocida ampliamente por diversos sectores de la doctrina, como por ejemplo, los profesores Gutenberg Martínez y Renée Rivero¹⁸⁴.

En consecuencia, el hecho de que la responsabilidad del Ministro acusado sea personal implica que los hechos que se imputan en la acusación se traduzcan en una infracción directa y causal de alguna norma constitucional específica o alguna norma de competencia¹⁸⁵.

II. ATRIBUCIONES DEL MINISTRO DE EDUCACIÓN

Según lo definido por el artículo 33 de la Constitución Política, la función principal del Ministro es colaborar directamente con el Presidente de la República en las tareas de gobierno y administración.

Se cita, igualmente, el artículo 22 del decreto con fuerza de ley N° 1-19.653, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de ley N° 18.575, Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado (en adelante “LOCBGAE”) para señalar que los Ministerios corresponden a órganos que diseñan

¹⁸² Sanz, Abraham. 1998. El concepto jurídico de responsabilidad en la teoría general del derecho. *Anuario de la Facultad de la Universidad Autónoma de Madrid*. Madrid, N° 4, p. 33.

¹⁸³ Gajardo, Jaime. 2018. La responsabilidad constitucional de los ministros del Tribunal Constitucional. Una propuesta de procedencia de la acusación constitucional. *Revista de Derecho Público*. Número especial, p. 234.

¹⁸⁴ Martínez, Gutenberg y Rivero, Renée. 2004. Óp. cita, p. 96.

¹⁸⁵ Zúñiga, Francisco. 2003. Óp. cita, p. 210.

políticas y planes de acuerdo con las instrucciones que imparte el Presidente de la República, para luego ser ejecutado por los servicios correspondientes.

De conformidad al artículo 1° de la ley N° 18.956, que reestructura el Ministerio de Educación Pública (en adelante, la ley N° 18.956), el Ministerio de Educación es, en términos generales, la Secretaría de Estado responsable de fomentar el desarrollo de la educación en todos los niveles y modalidades, propendiendo a asegurar la calidad y la equidad del sistema educativo; promover la educación parvularia y garantizar el acceso gratuito y el financiamiento fiscal al primer y segundo nivel de transición de la educación parvularia; financiar un sistema gratuito destinado a garantizar el acceso de toda la población a la educación básica y media, generando las condiciones para la permanencia en las mismas de conformidad a la ley; promover el estudio y conocimiento de los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana; fomentar una cultura de la paz, y de estimular la investigación científica y tecnológica, la creación artística, la práctica del deporte y la protección y conservación del patrimonio cultural.

Por su parte, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 4° de la ley N° 18.956, al Ministro de Educación, en su calidad de colaborador directo e inmediato del Presidente de la República, le corresponde, en general, la dirección superior de las acciones educacionales y de extensión cultural que conciernen al Estado.

Con todo, de acuerdo al artículo 6° de la citada ley, es el Subsecretario de Educación quien detenta la calidad de Jefe Administrativo del Ministerio, teniendo a su cargo la coordinación de las Subsecretarías que lo componen, y el control interno de las unidades integrantes de la Subsecretaría; actuando como ministro de fe del Ministerio, y correspondiéndole las atribuciones y obligaciones establecidas en la ley.

III. LA ACUSACIÓN CONSTITUCIONAL PRESENTADA SE BASA EN HECHOS QUE NO PERTENECEN AL ÁMBITO DE LAS ATRIBUCIONES DE ESTE MINISTRO

La organización del Ministerio de Educación se encuentra conformada por el Ministro de Educación, colaborador directo e inmediato del Presidente de la República en materias del sector educación y cultura, y la Subsecretaría de Educación, la Subsecretaría de Educación Parvularia, la Subsecretaría de Educación Superior y las Secretarías Regionales Ministeriales de Educación.

Para que exista una responsabilidad personal de este ministro, sus actuaciones deben significar una infracción directa a una norma constitucional o bien, a alguna norma legal. La presente acusación constitucional no cumple con estos requisitos, dado que se imputan hechos en los cuales no tiene participación directa y otros que no se enmarcan en las atribuciones específicas que le entrega la Constitución y la ley.

1. La acusación imputa responsabilidad por cuestiones sistémicas que fueron agudizadas por decisiones adoptadas en la Administración anterior

El libelo acusatorio no se funda en hechos específicos sino en cuestiones genéricas que no dan cuenta de su responsabilidad directa. Lo anterior, puede ser observado a través de la serie de acusaciones que se le imputan, sobre hechos que no se han iniciado durante su gestión y de los cuales no es personalmente responsable.

En este sentido, los acusadores se equivocan al imputarle hechos e infracciones constitucionales a lo largo del escrito, pues sólo corresponden a juicios de opinión sin ningún sustento constitucional, puesto que no identifican específicamente cuáles son las conductas atribuibles al ámbito de competencias o subsumibles en alguna de las causales que la Constitución Política establece.

En ese orden de ideas, en el cuarto capítulo acusatorio se le imputa responsabilidad directa por las consecuencias de las decisiones adoptadas por la Administración anterior a causa de la pandemia del COVID-19. Precisamente, gran parte de los cuestionamientos a este Ministro de Estado versan sobre problemáticas de larga data en nuestro sistema educativo cuyo aumento porcentual fue consecuencia directa del prolongado cierre de los establecimientos educacionales, lo que es refrendado por los propios acusadores¹⁸⁶, que citan análisis nacionales e internacionales que demuestran los efectos de la suspensión de clases presenciales en contexto de la pandemia por COVID-19. En particular, un estudio de la Administración anterior muestra cómo la suspensión de clases incrementa el riesgo de deserción escolar afectando el grado de conexión del estudiante con sus compañeros, docentes y la comunidad escolar en general¹⁸⁷.

No corresponde que se le imputen hechos que obedecen a decisiones adoptadas por la Administración anterior (cierre prolongado de los establecimientos), que provocaron distintas consecuencias en el sistema educativo nacional.

Con todo, la presente Administración ha desplegado una serie de acciones y medidas para hacer frente a los desafíos del sistema educativo, logrando mejoras y resultados concretos durante nuestra gestión.

2. Hechos que se imputan pertenecen a ámbitos de actuación de otros órganos de la Administración del Estado u otros organismos públicos

A lo largo del libelo acusatorio, los acusadores erróneamente sostienen que este Ministro ha infringido una serie de obligaciones jurídicas regladas que, en atención a la normativa aplicable, corresponden a otros órganos. Así, los acusadores de forma errónea pretenden imputarle acciones que se encuentran fuera del ámbito de sus atribuciones.

En efecto, en distintos capítulos del libelo acusatorio se exige que este Ministro ejerza el control jerárquico respecto de servicios públicos dependientes del Ministerio de Educación (como la DEP) o bien, que ejerza el rol de supervigilancia respecto a servicios descentralizados (como la Junaeb).

Sin embargo, los acusadores parecen desconocer que las facultades irrogadas a este Ministro corresponden a competencias privativas del Subsecretario de Educación, jefe de servicio del Ministerio de Educación, por expresa disposición del artículo 6° de la ley N° 18.956.

En ese sentido, cabe destacar que los órganos de la administración del Estado deben someter su actuar al principio de legalidad, el cual encuentra su reconocimiento positivo en el artículo 2° de la LOCBGAE¹⁸⁸ y en el artículo 6° inciso 1° de la Constitución Política. En virtud de este principio, la actuación de la Administración debe realizarse previa habilitación legal, no correspondiendo actuar sin ésta y mucho menos atribuirse potestades que no se les han sido conferidas expresamente por la ley¹⁸⁹. En consecuencia, no es posible exigir ni atribuirle responsabilidad a este Ministro de Estado por no haber realizado algo que, conforme a la Constitución y la ley, resulta ser ajeno a sus competencias.

¹⁸⁶ Acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila. 2023, p. 78.

¹⁸⁷ Ibid. p. 77.

¹⁸⁸ El artículo 2° del DFL 1 | 1-19653 que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.575 señala que “los órganos de la administración del Estado someterán su acción a la Constitución y a las leyes. Deberán actuar dentro de su competencia y no tendrán más atribuciones que las que expresamente les haya conferido el ordenamiento jurídico”.

¹⁸⁹ Bermúdez Soto, Jorge. 2008. El principio de legalidad y la nulidad de derecho público en la Constitución Política. Fundamentos para la aplicación de una solución de derecho común. *Revista de derecho público*. Vol 70.

POR TANTO, se solicita a esta H. Cámara de Diputadas y Diputados acoger la cuestión previa y, declarar improcedente la acusación presentada teniéndola por no presentada.

SEGUNDA PARTE

PRIMER OTROSÍ: EN SUBSIDIO, PRESENTA DESCARGOS

Para el improbable caso en que se deseche la cuestión previa deducida, se contestan las imputaciones que se formulan en la acusación constitucional.

ELEMENTOS INTERPRETATIVOS GENERALES:

I. LAS RELACIONES JURÍDICO-ADMINISTRATIVAS QUE VINCULAN A ORGANISMOS Y FUNCIONARIOS EN LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO

La acusación constitucional se funda en una serie de normas que da por infringidas personalmente por este Ministro. Sin embargo, dichas normas no han sido correctamente invocadas debido a que se extrapolan atribuciones y competencias desde el Ministerio y las distintas estructuras que lo conforman, a las atribuciones que la ley le asigna como Ministro de Estado.

1. Rol y regulación de los Ministros de Estado

a) Regulación constitucional

El artículo 24 de la Constitución Política de la República dispone que corresponde al Presidente de la República tanto el gobierno como la administración del Estado. Luego, en su artículo 33, establece que los Ministros de Estado son los colaboradores directos e inmediatos del Presidente de la República en el gobierno y administración del Estado. En las disposiciones siguientes, la Constitución distingue claramente entre la figura de Ministro y los ministerios; es decir, reconoce la distinción entre órgano y organismo¹⁹⁰.

En efecto, la Constitución, al referirse a los ministerios solo establece que una ley regulará su número y organización, lo que se concilia con su artículo 38, que refiere a los principios básicos que deberá contener la ley orgánica constitucional de bases de la Administración¹⁹¹. En cambio, al tratar a los ministros de Estado, se refiere a sus más relevantes funciones y atribuciones.

En primer lugar, y como autoridad unipersonal, los Ministros de Estado son los colaboradores directos e inmediatos del Presidente de la República en el gobierno y administración del Estado. En forma particular, la Constitución se refiere a dos funciones instrumentales a este rol: la intervención de los ministros en el ejercicio de la potestad reglamentaria por parte del Presidente de la República y su asistencia al Congreso Nacional.

¹⁹⁰ Como señala la doctrina: "La noción de órgano designa al titular de un cargo perteneciente a una estructura organizativa de la administración, ya sea que esta estructura se sitúe al interior de otra o tenga una identidad propia, a condición de que cuente con competencias propias atribuidas por el orden normativo". Valdivia, José Miguel. 2018. *Manual de derecho administrativo*. Valencia: Tirant lo Blanch, pp. 76-77. En este caso, entonces, mientras los Ministros de Estado son los órganos, a los ministerios les corresponde la calidad de organismos.

¹⁹¹ Mandato que materializó el legislador a través de la dictación de la ley orgánica constitucional de bases generales de la Administración del Estado, contenida en el DFL 1, de 2001, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia.

Específicamente, el artículo 35 ha ordenado que los reglamentos que dicte el Presidente de la República lleven la firma del ministro de la cartera respectiva, estableciendo que los actos “no serán obedecidos” sin dicho esencial requisito. En el caso de los decretos e instrucciones, además, ha permitido la denominada “delegación de firma”. Es importante destacar que en virtud del ejercicio de la potestad reglamentaria el Presidente puede dictar los reglamentos, decretos e instrucciones que crea convenientes “para la ejecución de las leyes”. En consecuencia, las leyes se ejecutan a través de la potestad reglamentaria, por lo que dichos actos, sean reglamentos o decretos, deben llevar la firma del ministro respectivo por exigencia constitucional. Por tanto, si el acto de ejecución de una ley no es suscrito por el Ministro respectivo “no se puede ejecutar la ley”.

Asimismo, la Constitución establece la facultad de los Ministros de asistir a las sesiones de cualquiera de las cámaras con derecho a voz, así como el deber de asistencia en los casos en que sean convocados para tratar materias del ámbito de sus respectivos sectores. Esta atribución y deber es relevante debido a que se trata de sostener la relación con el Congreso Nacional, lo que se justifica, por una parte, en el ámbito de la materialización de las políticas de Gobierno a través de la aprobación de los proyectos de ley y, por otra, en la entrega de información al Parlamento acerca del estado de los asuntos de cada sector, facilitando el ejercicio de la labor de fiscalización.

Por otra parte, en su artículo 36, la Constitución establece la responsabilidad individual de los Ministros por los actos que firmen, y su responsabilidad solidaria por los actos que suscriban o acuerden con otros ministros.

Las demás atribuciones y deberes de las y los Ministros de Estado se encuentran en la ley.

b) Regulación legal

Para determinar el rol de los Ministros como autoridad deben analizarse a nivel legal las normas contenidas en dos cuerpos normativos: en primer lugar, la LOCBGAE, que regula en términos generales el modelo de organización de la administración del Estado aplicable a nivel nacional, así como los principios que deben ser respetados y observados por toda la Administración; y, en el caso particular del Ministro de Educación, las normas de la ley N° 18.956 y del DFL N° 2, de 2010, del Ministerio de Educación, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 20.730 con las normas no derogadas del decreto con fuerza de ley N° 1 de 2005, ya que las especificidades de cada sector imponen la necesidad de prever la organización, funciones y atribuciones especiales para cada sector, considerando sus fines, sin que baste la LOCBGAE antes citada.

2. Ministros de Estado y Subsecretarios: Funciones, atribuciones y ámbito de ejercicio de las competencias

La organización básica de los Ministerios se encuentra establecida en el título II, párrafo 1° de la LOCBGAE, entre los artículos 21 a 42. Siguiendo lo dispuesto en estas normas, cabe distinguir entre los Ministerios, las Subsecretarías y las autoridades que están a cargo de unos y otros, los Ministros y Subsecretarios. Es decir, y aunque, tal como lo señala Valdivia¹⁹², la ley hace un uso formalmente impropio de estos conceptos, sí utiliza la distinción, ya mencionada, entre organismos y órganos.

Se define a los Ministerios como los órganos (organismos) superiores de colaboración del Presidente de la República en las funciones de gobierno y administración

¹⁹² Valdivia, José Miguel. 2018. Óp. Cit. p. 77.

de sus respectivos sectores, es decir, los campos específicos de actividad en que deben ejercer dichas funciones. Dentro de aquellos, les corresponde proponer y evaluar las políticas y planes correspondientes; estudiar y proponer las normas aplicables su sector; velar por su cumplimiento; asignar recursos; y fiscalizar las actividades del respectivo sector. Solo en circunstancias excepcionales la ley puede encomendar alguna de estas funciones a los servicios públicos. Del mismo modo, solo en casos calificados por ley un ministerio puede actuar como órgano de ejecución.

Conforme al artículo 23 de la referida ley, los Ministerios están a cargo de los Ministros de Estado, órganos que, en su calidad de colaboradores directos e inmediatos del Presidente de la República, tienen la responsabilidad de la conducción de sus respectivas carteras, en conformidad con las políticas e instrucciones que imparta. Conforme al sentido natural de la expresión, de acuerdo con el diccionario de la Real Academia Española, la actividad de conducir es “dirigir y guiar un negocio o una colectividad”, por lo que la función que la ley asigna a los Ministros es la conducción, fijando los objetivos, políticas, plazos y otros aspectos referidos a la dirección del sector asignado.

Por su parte, en su artículo 24, la ley establece que en cada Ministerio habrá una o más Subsecretarías cuyos jefes superiores son los Subsecretarios, colaboradores inmediatos de los Ministros a los que les corresponde coordinar la acción de los órganos y servicios públicos del sector; actuar como ministros de fe; ejercer la administración interna del Ministerio; y cumplir las demás funciones que les señale la ley. Se trata de órganos distintos porque cada uno tiene “competencias propias atribuidas por el orden normativo”¹⁹³, aunque formen parte de un mismo organismo, es decir, una misma “estructura organizativa de la Administración”¹⁹⁴.

Puede apreciarse que en la descripción de las labores del Subsecretario se utilizan las expresiones “coordinar” y “administrar”. El término “coordinar” alude a concertar los medios y esfuerzos para una acción común, en este caso, de los órganos y servicios relacionados con o dependientes del ministerio; mientras que la expresión “administrar” puede ser tomada en diversos sentidos: gobernar, ejercer la autoridad o el mando sobre un territorio y sobre las personas que lo habitan, dirigir una institución, ordenar, disponer, organizar, en especial la hacienda o los bienes o desempeñar o ejercer un cargo, oficio o dignidad.

De este modo, el subsecretario debe concertar los medios y esfuerzos de los organismos y servicios públicos del sector con el propósito de dar cumplimiento a sus objetivos. Por su parte, debe ejercer la administración interna del Ministerio, lo que se traduce en ejercer su autoridad sobre sus dependencias, ya que la ley no la limita a la Subsecretaría, sino que la extiende al Ministerio.

La diferencia entre las labores de “administración interna” y la “coordinación de órganos y servicios públicos del sector” encargadas al Subsecretario radica en que ésta se ejerce respecto de entes diversos, de acuerdo con las relaciones de jerarquía o dependencia de los integrantes del Ministerio. De este modo, en el ejercicio de la administración interna, el Subsecretario imparte instrucciones directas a los departamentos y unidades del organismo, con las que tiene una relación jerárquica. En cambio, la coordinación externa se realiza respecto de organismos y servicios públicos distintos del Ministerio respectivo, ya sean organismos centralizados o descentralizados, esto es, organismos con los que mantiene una relación de jerarquía o supervigilancia, respectivamente. En este último caso, el Subsecretario no puede impartir órdenes directas en el ámbito de las atribuciones propias de los organismos y servicios descentralizados, sino que únicamente puede ejercer labores de supervigilancia, lo que se traduce en acciones de coordinación para el logro de los objetivos del sector.

¹⁹³ Ídem.

¹⁹⁴ Ídem.

De este modo, es posible distinguir el ámbito de competencia de los Ministros y Subsecretarios. Mientras la o el Ministro tiene a su cargo la conducción del ministerio, orientando la acción del Estado hacia el cumplimiento de los objetivos previstos por el Presidente de la República para el ejercicio de las labores de gobierno y administración en relación al sector que corresponda, la o el Subsecretario tiene a su cargo la labor de organizar, orientar y supervigilar el funcionamiento del ministerio, incluyendo tanto sus dependencias y funcionarios, como los organismos y servicios públicos del sector.

3. Alcance de los deberes de los Ministros de Estado

Sin perjuicio de las normas que establecen los principios que rigen la actuación de la administración pública en general, la ley contempla deberes específicos respecto de las autoridades y, por tanto, aplicables a los Ministros.

Tales deberes son exigibles a las autoridades y funcionarios en coherencia con el sometimiento al principio de legalidad, esto es, la actuación previa investidura, dentro del ámbito de competencia propia y en forma prescrita por la ley, que exige el artículo 7° de la Constitución Política. Dichos mandatos deben ser observados en el ámbito de atribuciones propias del órgano o autoridad cuya actuación se analiza, sin que quepa una interpretación extensiva dado el carácter estricto de la disposición constitucional.

De este modo, la conducta que resulta exigible respecto de un Ministro de Estado no será la misma que se exige a funcionarios de inferior jerarquía. En lo atinente, “el deber de velar por la eficiente e idónea administración de los medios públicos” en el caso de un Ministro de Estado estará relacionado con su labor de conducción del Ministerio a su cargo.

Así, deberá velar porque existan procedimientos y encargados responsables del cumplimiento de estos mandatos, sin que resulte lógico exigir al Ministro una supervisión directa de cada acto realizado por las o los funcionarios que se desempeñan en el Ministerio, o en los organismos que dependen o se relacionan con éste.

La supervisión del desempeño de las dependencias del ministerio le corresponde al Subsecretario.

De este modo, los deberes que deben ser cumplidos por los Ministros y Ministras de Estado en el ejercicio de su cargo siempre son exigibles en el ámbito de sus competencias propias y no cabe, ni aún por la generalidad de su formulación, exigir una conducta que extralimite sus facultades y funciones. En el caso de las y los Ministros, sus deberes se relacionan con la labor de conducción del Ministerio en el marco de la colaboración que prestan al Presidente de la República en las funciones de gobierno y administración del Estado, tal como lo han dispuesto la Constitución y la ley. Exigir de ellos y ellas su intervención en otras materias, supondría vulnerar el principio de legalidad.

4. Servicios públicos: ejecución de políticas, planes y programas

Además de la regulación de las figuras de Ministros y Subsecretarios, la LOCBGAE de acuerdo con su artículo 28 se refiere a los servicios públicos, señalando que estos son organismos administrativos encargados de satisfacer necesidades colectivas de manera regular y continua, sometidos a la dependencia o supervigilancia del Presidente de la República a través de los respectivos Ministerios.

Los servicios públicos pueden ser centralizados o descentralizados. Los primeros, actúan en la vida del derecho bajo la personalidad jurídica y con los bienes y recursos del Fisco y están sometidos a la dependencia del Presidente de la República a

través del ministerio correspondiente. Los segundos actúan con la personalidad jurídica y el patrimonio propio que la ley les asigna y están sometidos a la supervigilancia del Presidente de la República a través del Ministerio respectivo (artículo 29 LOCBGAE).

Es fundamental identificar las implicancias del carácter de centralizado o descentralizado de un determinado servicio público. En el caso de entidades centralizadas, existe un marcado vínculo de jerarquía con el poder central, que trae consigo una serie de atribuciones sobre el organismo respectivo, tales como la potestad de mando sobre sus subordinados; el control jerárquico permanente sobre su gestión; el nombramiento y cese de funciones del personal; o el ejercicio de la potestad disciplinaria respecto de estos, entre otros¹⁹⁵. Ahora bien, estas características del vínculo de jerarquía deben tener a la vista la precisión realizada a propósito de la desconcentración funcional¹⁹⁶. En este sentido, cuando se otorgan competencias o atribuciones exclusivas al servicio centralizado, se modifica este vínculo y se veda la posibilidad de que el superior jerárquico altere, suspenda o condicione el ejercicio de la atribución desconcentrada.

Por otro lado, los servicios descentralizados no se encuentran bajo un vínculo de jerarquía con el poder central, sino que bajo la tutela o supervigilancia a través del respectivo Ministerio. Así, un órgano descentralizado gozará de cierta autonomía en su funcionamiento, siempre dentro del marco de las potestades atribuidas por la ley, la cual será de mayor o menor intensidad dependiendo de las facultades que la ley haya arrogado al poder central en relación con el servicio público en particular, ya sea mediante el mecanismo de nombramiento o remoción del jefe de servicio, la aprobación de determinados actos, la posibilidad de nombrar representantes en determinados organismos colegiados u otros mecanismos¹⁹⁷.

Para analizar correctamente las responsabilidades que se imputan en algunos de los capítulos acusatorios, es necesario tener presente la regulación del Ministerio de Educación y su relación con algunos de los organismos pertenecientes al sector Educación.

5. Las relaciones de jerarquía y tutela o supervigilancia

En general, los principios que rigen al conjunto de organismos que componen la administración del Estado son el principio de jerarquía y el principio de tutela o supervigilancia. Ambos se refieren a formas de relación jurídico-administrativas que vinculan a órganos y funcionarios como superiores e inferiores y delimitan sus ámbitos de competencias y responsabilidades.

a. El principio de jerarquía

El principio de jerarquía supone una prelación entre los distintos órganos que componen la Administración y distribuye los poderes de dirección entre órganos superiores e inferiores en una escala descendente. Dicho imperativo permite el correcto ejercicio de la función pública y opera dentro de la totalidad del Estado con la figura del Presidente a la cabeza y, a su vez, respecto de organismos que forman parte de la Administración, de acuerdo al artículo 24 de la Constitución Política y 21 de la LOCBGAE. Así, la jerarquía permite distribuir competencias en atención a la posición y

¹⁹⁵ Cordero, Eduardo. 2012. La Administración del Estado en Chile y el concepto de autonomía. En: *Contraloría General de la República: 85 años de vida institucional (1927-2012)*. Santiago: Contraloría General de la República, pp. 19-20.

¹⁹⁶ Véase p. 48 del presente escrito.

¹⁹⁷ Cordero, Eduardo. 2012. *Óp. Cit.* p. 20.

especialización de cada entidad en la estructura, y entregar potestades cada vez más específicas desde los organismos y órganos superiores a los inferiores¹⁹⁸.

Tradicionalmente, se distingue jerarquía orgánica y funcional, caracterizando los vínculos entre entidades en una relación piramidal, por un lado; y destacando la relación de sumisión entre órganos y funcionarios, por otro. La determinación de un orden entre entidades y sujetos deriva en relaciones de subordinación y dependencia que tienen grados diferentes de acuerdo a la naturaleza del vínculo en el que descansan¹⁹⁹.

La creación de organismos centralizados suponen la existencia de una relación jerárquica entre el organismo centralizado y el respectivo Ministerio, lo que implica, a su vez, la existencia de poder de dirección o mando, el que permite impartir instrucciones y directrices de cumplimiento obligatorio; impulso, que permite incitar la actuación del órgano inferior; inspección, vigilancia o control, que faculta a revisar el funcionamiento, actuación y decisiones del órgano subordinado; resolución, que faculta a resolver los recursos jerárquicos u otros de acuerdo a las reglas aplicables; disciplinario, para la evaluación del desempeño e instrucción de investigaciones o sumarios administrativos frente a presuntos incumplimientos; delegación, encargando la ejecución de competencias; y de solución de contiendas de competencia, cuando se susciten entre órganos de su dependencia. A su vez, demanda del órgano inferior el deber de respeto y obediencia, acatando las órdenes del superior, de acuerdo con las disposiciones del artículo 7°, 11, 17, 33 de la ley N° 18.575 y en el Estatuto Administrativo²⁰⁰.

Ahora bien, para reconocer de manera clara la naturaleza de las relaciones entre el Ministerio y sus organismos centralizados se debe tener a la vista lo establecido en la ley, ya que en algunos casos el ordenamiento introduce matices que alteran la comprensión más tradicional del principio de jerarquía. Específicamente, la ley puede determinar la desconcentración funcional de determinados órganos o servicios centralizados y, por tanto, radicar en ellos competencias específicas respecto de las cuales se inhiben los demás organismos públicos. La atribución de competencias denota la especialización del organismo para gestionar cierto orden de cuestiones, de modo que la intervención de otros en ese orden de materias se tiene por una interferencia perjudicial al buen orden administrativo y contraria a la ley²⁰¹.

La desconcentración funcional supone entonces una alteración del vínculo de jerarquía, pues el superior jerárquico no podrá suspender, condicionar o modificar la actividad que despliegue el organismo en virtud del mandato legal que lo habilita. Así lo reconoce el artículo 34 de la ley N° 18.575.

b) La tutela o supervigilancia

La tutela o supervigilancia es ejercida a través del Ministerio respectivo sobre los organismos descentralizados. En estos casos no existe una relación jerárquica o de control respecto del organismo descentralizado. Se trata de una relación en que las funciones que ejerce el organismo descentralizado requieren cierta independencia del nivel central²⁰².

La supervigilancia puede manifestarse respecto del personal del organismo, determinando las formas de designación o remoción de los directivos superiores –en todo o parte, de manera conjunta con otros poderes del Estado y/o sujeta a motivos,

¹⁹⁸ Cordero, Luis. 2015. Lecciones de derecho administrativo. Santiago: Legal Publishing. p.197.

¹⁹⁹ Parejo Alfonso, Luciano. 1982. *La Organización administrativa en general*. Madrid: Facultad de Derecho de la UCM, pp. 75 y ss.

²⁰⁰ Bermúdez Soto, Jorge. 2011. *Derecho administrativo general*. Santiago: Legal Publishing, pp. 322 y ss.

²⁰¹ Valdivia, José Miguel. 2018. *Óp. Cit.* p. 81.

²⁰² Bermúdez Soto, Jorge. 2011. *Óp. Cit.* p. 331.

condiciones o plazos– en virtud de la estructura orgánica de aquel; u operar respecto de los actos de dicha entidad, ya sea de manera preventiva –dando su aprobación respecto de ciertas decisiones– o posterior –realizando controles o detentando poder de revisión–²⁰³.

Así, en primer lugar, la autoridad con poder de supervigilancia carece de poder de nominación dentro de la institución para designar, nombrar o ascender a funcionarios del organismo, que normalmente radica en el jefe superior del servicio. En segundo lugar, no tiene poder de dirección o mando para regular la actuación de los funcionarios a través de reglamentos internos, circulares o instrucciones, ni para adoptar decisiones o expedir actos administrativos. En tercer lugar, no posee poder de control respecto de las conductas de los funcionarios ni de los actos que emitan sus órganos, reflejo de la autonomía normativa que la ley le ha concedido al servicio. Finalmente, carece de poder disciplinario para evaluar el desempeño e instruir procedimientos disciplinarios frente a incumplimientos²⁰⁴.

II. ESTRUCTURA FUNCIONAL Y REGULACIÓN DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN

1. Funciones del Ministerio de Educación

El artículo 1° de la ley N° 18.956, que Reestructura el Ministerio de Educación Pública, consigna, en lo que interesa, que al Ministerio de Educación corresponde “fomentar el desarrollo de la educación en todos los niveles y modalidades, propendiendo a asegurar la calidad y la equidad del sistema educativo; promover la educación parvularia y garantizar el acceso gratuito y el financiamiento fiscal al primer y segundo nivel de transición de la educación parvularia; financiar un sistema gratuito destinado a garantizar el acceso de toda la población a la educación básica y media, generando las condiciones para la permanencia en las mismas de conformidad a la ley; promover el estudio y conocimiento de los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana; fomentar una cultura de la paz, y de estimular la investigación científica y tecnológica, la creación artística, la práctica del deporte y la protección y conservación del patrimonio cultural”.

En similar sentido, el artículo 2° de la misma ley dispone que al Ministerio de Educación le corresponde, especialmente:

- a) Proponer y evaluar las políticas y los planes de desarrollo educacional y cultural;
- b) Asignar los recursos necesarios para el desarrollo de las actividades educacionales y de extensión cultural;
- c) Mantener un sistema de supervisión del apoyo técnico pedagógico a los establecimientos educacionales;
- d) Estudiar y proponer las normas generales aplicables al sector y velar por su cumplimiento;
- e) Otorgar el reconocimiento oficial a los establecimientos educacionales, cuando corresponda;
- f) Fiscalizar las actividades de sus unidades dependientes;
- g) Elaborar instrumentos, desarrollar estrategias e implementar, por sí o a través de terceros, programas de apoyo educativo, y
- h) Cumplir las demás funciones que le encomiende la ley”.

A continuación, los artículos 2 bis y 2 ter establecen otros deberes especiales del Ministerio relacionados con la elaboración de las bases curriculares, planes y programas de estudio, formulación de estándares, otorgar apoyo técnico pedagógico a los establecimientos, entre otras.

²⁰³ Valdivia, José Miguel. 2018. Óp. Cit. pp. 89 y ss.

²⁰⁴ Soto Kloss, Eduardo. 2010. *Derecho Administrativo. Temas Fundamentales*. Segunda edición actualizada. Santiago: Editorial Legal Publishing. pp. 156 y ss.

2. Organización del Ministerio de Educación

El título II de la ley N° 18.956 distingue el rol y las funciones que corresponden al Ministro o Ministra de Educación y al Subsecretario o Subsecretaria de Educación, en sus artículos 4° y 6°.

Mientras la ley entrega al Ministro de Educación la dirección superior de las acciones que corresponden al Ministerio, es la o el Subsecretario de Educación a quien corresponden las acciones de coordinación y, en general, ejercer las funciones que corresponden a los jefes superiores de servicio. Si el Ministro de Educación ejerciera estas potestades estaría vulnerando el principio de legalidad establecido en el artículo 7° de la Constitución Política de la República.

Además de la Subsecretaría de Educación, el Ministerio cuenta con las Subsecretarías de Educación Parvularia y de Educación Superior.

A su vez, el Ministerio de Educación, a través del Subsecretario de Educación, se relaciona con diversos organismos y servicios públicos, ya sea mediante relaciones de jerarquía o de supervigilancia, tales como la Junta Nacional de Auxilio Escolar y Becas (Junaeb), la Junta Nacional de Jardines Infantiles, la Dirección de Educación Pública (DEP) y la Agencia de la Calidad de la Educación, entre otros.

3. La relación del Ministerio de Educación con sus servicios relacionados

A las relaciones entre el Ministerio de Educación y los organismos y servicios pertenecientes a dicho sector, se aplican las reglas generales relativas a los modelos de organización administrativa de centralización y descentralización. Este hecho es de gran relevancia para la interpretación de los hechos y supuestas responsabilidades que las y los acusadores imputan al Ministro. A pesar de la regulación clara y expresa de la ley, los acusadores pretenden hacerle responsable de acciones correspondientes a organismos descentralizados, o por el ejercicio de potestades descentralizadas.

Específicamente, los acusadores buscan atribuirle responsabilidad, en primer lugar, por dos procesos licitatorios convocados por la Junaeb, a pesar de que dicho organismo fue creado por la ley como una corporación autónoma de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio, es decir, se trata de un organismo descentralizado.

En segundo lugar, las y los acusadores pretenden atribuirle responsabilidad por ciertas actuaciones de la Dirección de Educación Pública. Si bien es un organismo centralizado, dependiente del Ministerio de Educación, la ley N° 21.040, que Crea el Sistema de Educación Pública, desconcentró funcionalmente en dicho organismo las acciones que la acusación pretende atribuirme.

Al respecto, se citan los artículos 33, inciso final, y 34, inciso primero de la LOCBGAE para señalar que en los casos en que una potestad se haya desconcentrado en un organismo de inferior jerarquía, el organismo de jerarquía superior no puede ejercer sus potestades jerárquicas, aunque el organismo inferior sea un organismo centralizado.

En este contexto, la desconcentración de potestades supone “la transferencia por ley de una competencia desde los órganos superiores a los inferiores de un mismo organismo público”²⁰⁵ y, por tanto, supone interrumpir, respecto de la potestad

²⁰⁵ Valdivia, José Miguel. 2018. Óp. Cit. p. 82.

desconcentrada, el vínculo jerárquico entre, en este caso, el Ministerio de Educación y la DEP.

Según la organización del Ministerio de Educación, dispuesta por la ley, corresponde al Subsecretario de Educación relacionarse, coordinar y controlar, en los casos en que corresponda, a los organismos y servicios relacionados con el Ministerio de Educación. Por tal razón, aún en el improbable caso en que hubiese sido legalmente admisible ejercer potestades de control sobre los organismos mencionados, dicho control no habría correspondido a este Ministro.

AL CAPÍTULO I: NO SE HAN INFRINGIDO LA CONSTITUCIÓN NI LAS LEYES EN EL DISEÑO, PROMOCIÓN E IMPLEMENTACIÓN DE PROGRAMAS E INSTRUMENTOS RELATIVOS A EDUCACIÓN SEXUAL NO SEXISTA, NI SE HA VULNERADO EL DERECHO PREFERENTE DE LOS PADRES A EDUCAR A SUS HIJOS Y SU ESPECIAL PROTECCIÓN

I. RESUMEN DE LA IMPUTACIÓN

En el capítulo I de la acusación deducida, se imputa al Ministro haber contravenido la Constitución y las leyes por haber supuestamente vulnerado el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos, y haber incumplido la obligación constitucional de dar especial protección a este derecho.

Las iniciativas promovidas por el Mineduc en esta materia, además de ejecutar el mandato establecido en la Ley General de Educación y la Ley sobre Garantías y Protección Integral de los Derechos de la Niñez y la Adolescencia, son parte del “Plan de Acción Nacional de Niñez y Adolescencia 2018-2025” que está implementándose desde el año 2018 a la fecha y han dado protección a diversos derechos constitucionales de niños, niñas y adolescentes, con el debido resguardo del derecho preferente de los padres a educar a sus hijos y la especial protección que mandata la Constitución.

En este sentido, las políticas de educación en sexualidad y afectividad integral desarrolladas vienen a hacer frente a una realidad nacional marcada por el aumento de denuncias recibidas por la Superintendencia de Educación vinculadas con enfoque de género, dentro de las cuales, las con mayor porcentaje de aumento en el año 2022 es la de discriminación por identidad de género, con 43 denuncias en total. Adicionalmente, la existencia de violencia de género, acoso sexual y abusos al interior de los establecimientos educacionales; y el riesgo de suicidios adolescentes, que en jóvenes LGBTIQ+ de 14 años es cinco veces mayor comparado con sus pares²⁰⁶, evidencian una situación desoladora para jóvenes de la comunidad LGBTIQ+ de la cual es imperante hacerse cargo.

En opinión de las y los honorables diputados acusadores, la supuesta infracción a las normas legales y constitucionales que la acusación indica se habría producido mediante el diseño, promoción e implementación de programas e instrumentos educativos relativos a educación sexual y educación no sexista en establecimientos educacionales a lo largo del país, específicamente, en lo que se refiere al desarrollo de las “Jornadas Nacionales hacia una Educación No Sexista”. Los acusadores sostienen que, en el diseño e implementación de esta política, se habría protegido “insuficientemente” el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos y, además, se habría infringido la libertad de conciencia.

²⁰⁶ UNICEF. 2021. Violencia contra la niñez y adolescencia en Chile. Estudio de conocimientos, actitudes y prácticas. Disponible en: <https://www.unicef.org/chile/media/6266/file/CAP%20Resumen%20Ejecutivo%20web.pdf>.

Las actuaciones de este Ministro de Estado no han sino dado continuidad a una política de Estado, que se origina hace más de cincuenta años, cumpliendo con la obligación de actualizar su contenido de manera de asegurar que se trate de una política pertinente y eficaz frente al contexto en el que deben desarrollarse los niños, niñas y adolescentes de nuestro país y se hace cargo de una realidad que busca transmitir información de manera objetiva para evitar daño, violencia, discriminación y otras vulneraciones como abuso sexual o acoso sexual de niños, niñas y adolescentes.

Las y los acusadores realizan una interpretación equivocada de las reglas constitucionales, legales e internacionales que citan en su presentación, las que no han sido vulneradas por las acciones del Ministerio de Educación vinculadas a las Jornadas Hacia una Educación No Sexista ni por ninguna otra.

II. NO SE HA VULNERADO EL DERECHO PREFERENTE DE LOS PADRES A EDUCAR A SUS HIJOS

1. El derecho preferente de los padres a educar a sus hijos

Se cita el artículo 19 N° 10 de la Constitución Política de la República para sostener que el derecho preferente de los padres se establece a propósito del derecho a la educación y no, como pretenden insinuar las y los acusadores, a propósito de la libertad de conciencia, establecido en el N° 6 del mismo artículo 19. Este hecho no es baladí, en cuanto el contexto de este derecho y la correlativa obligación del Estado es determinante para establecer su sentido y alcance.

Así, una correcta interpretación del derecho preferente de los padres requiere establecer, en primer lugar, qué tipo de cargas establece y respecto de qué sujetos. Es decir, si se trata de deberes de acción u omisión, y sobre quiénes pesan éstas o aquéllas.

Con el objetivo de interpretar el contenido de la disposición constitucional que se estima infringida debe atenderse, en primer lugar, a las decisiones que ha emitido al respecto el organismo llamado a interpretar la Carta Fundamental. Así, el Excelentísimo Tribunal Constitucional ha señalado que el derecho de educación preferente de los padres a educar a sus hijos “se traduce en la elección del establecimiento de enseñanza en que tendrá lugar la enseñanza formal y en las acciones educativas que realice el núcleo familiar en la enseñanza informal de niños y adolescentes”²⁰⁷. Por tal razón, es necesario interpretar este derecho en contexto con el resto de las disposiciones, teniendo en cuenta lo establecido en el inciso quinto del artículo 19 N° 10.

El derecho preferente de los padres a educar a sus hijos se expresa, correlativamente, en una obligación de hacer respecto del Estado; específicamente, en la obligación de asegurar el acceso de toda la población a los ciclos educativos obligatorios mediante el financiamiento del sistema gratuito. Al respecto, parte de la doctrina constitucional de nuestro país ha interpretado esta obligación de hacer que pesa sobre el Estado como un deber de proveer a los padres los recursos necesarios para que puedan elegir libremente al prestador de servicios educativos de su preferencia -mediante un subsidio a la demanda de la provisión privada²⁰⁸- alternativamente al acceso al sistema gratuito que, por disposición del artículo 19 N° 10 inciso quinto, el Estado debe mantener²⁰⁹.

²⁰⁷ STC Rol N° 740, de 2008, c. 16.

²⁰⁸ Mediante subsidios a la demanda, es decir, transferencias directas en dinero que permitan a los padres acceder al establecimiento educacional de su preferencia. Lo anterior, de conformidad a Fernández González, Miguel Ángel. 2005. *La libertad de enseñanza ante el Tribunal Constitucional*. Santiago. Universidad de los Andes. p. 57.

²⁰⁹ Sin embargo, el propio Tribunal Constitucional ha señalado que no existe un derecho constitucional a la subvención, en STC 2787, de 2015, c. 52 y 74.

A continuación, dicha libertad se encuentra restringida por un límite propiamente tal, y por una carga. En cuanto al límite, la magistratura constitucional ha señalado que, en su ejercicio, los padres “carecen de la libertad de no educar a sus hijos; esta libertad no autoriza a los padres a privar de la educación a sus hijos o pupilos en los niveles primarios y básicos, como contrapartida del deber estatal de provisión gratuita de servicios educacionales”²¹⁰. Es decir, el ejercicio de la libertad de los padres no puede vulnerar el derecho de sus hijos a la educación. Así, la libertad de los padres cede frente a su deber de educar a sus hijos²¹¹, como lo ha expresado el Excmo. Tribunal.

De acuerdo con este último, el ámbito donde se ejerce de forma vigorosa el derecho preferente de los padres es en la educación informal, educación reconocida por la Ley General de Educación en su artículo segundo. Pues bien, ninguna de las acciones cuestionadas en la acusación constitucional impide a los padres y madres de los niños, niñas y adolescente transmitirles a sus hijos los valores y visiones que ellos tienen sobre las temáticas tratadas en las jornadas ni programas cuestionados por las y los acusadores.

2. El derecho preferente de los padres a educar a sus hijos, como cualquier derecho, aunque sumamente importante, no es un derecho absoluto, sino que debe ponderarse con otros derechos y otros intereses públicos

En primer lugar, la Carta Fundamental habla de un derecho “preferente” de los padres. El sentido natural de la expresión “preferente” supone su balance respecto de otros elementos y, en este contexto, respecto de otros derechos o de otros titulares de esos derechos²¹².

En segundo lugar, la Constitución no establece este derecho como un derecho autónomo, sino que en el contexto del derecho a la educación que consagra el artículo 19 N° 10. Es decir, se trata de un derecho funcional a otro principal. El sujeto más importante en torno al desarrollo de este derecho son los niños, niñas y adolescentes, por tanto, el derecho preferente de los padres a educarlos debe primar por sobre la acción de terceros respecto de la educación de sus hijos, ya que tiene preferencia, pero no puede afectar el derecho de sus propios hijos e hijas a acceder a una educación integral, que es el que el constituyente ha establecido como el derecho principal ante el que el derecho de los padres incluso puede llegar a ceder.

3. El derecho preferente de los padres a educar a sus hijos es funcional al derecho a la educación

El derecho preferente de los padres a educar a sus hijos se establece en la Constitución a propósito del derecho a la educación que se reconoce a todas las personas, y de la propia Carta Fundamental, en su artículo 19 N° 10, inciso segundo, se desprende que el derecho a la educación es relevante en todas las dimensiones de la vida de una persona (“su pleno desarrollo”), de acuerdo con las distintas etapas de dicho desarrollo vital.

4. La educación en afectividad y sexualidad integral forma parte del marco normativo del derecho a la educación

Nuestro ordenamiento jurídico contempla la educación sexual como parte del derecho a la educación.

²¹⁰ STC 2787, de 2015, c.10.

²¹¹ STC 2787, de 2015, c.27 y 28.

²¹² El Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española define “preferente” como “que tiene preferencia o superioridad sobre algo”.

a) Instrumentos de derecho internacional

El Consenso de Montevideo, ratificado por Chile en el año 2013 establece, entre otras, como una medida prioritaria respecto de derechos, necesidades, responsabilidades y demandas de niños, niñas, adolescentes y jóvenes el “Asegurar la efectiva implementación de programas de educación integral para la sexualidad, reconociendo la afectividad, desde la primera infancia, respetando la autonomía progresiva del niño y de la niña y las decisiones informadas de adolescentes y jóvenes sobre su sexualidad, con enfoque participativo, intercultural, de género y de derechos humanos”²¹³.

Por otra parte, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en su preámbulo, sostiene que las naciones deben esforzarse, a través de la enseñanza y educación, por promover el respeto de los derechos y libertades que en ella se enuncian. En este sentido, la igualdad entre hombres y mujeres, promovida en sus primeros tres artículos, requiere del Estado la adopción de una educación que busque eliminar la discriminación o no sexista.

A continuación, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), ratificada el año 1989 por nuestro país, establece que la discriminación contra la mujer viola los principios de la igualdad de derechos y del respeto de la dignidad humana y que, para lograr la plena igualdad, es necesario modificar el papel tradicional tanto del hombre como de la mujer en la sociedad y en la familia. En su artículo 10 (c) este instrumento señala: “La eliminación de todo concepto estereotipado de los papeles masculino y femenino en todos los niveles y en todas las formas de enseñanza, mediante el estímulo de la educación mixta y de otros tipos de educación que contribuyan a lograr este objetivo”.

b) Normas de rango constitucional y legal

En primer lugar, y como marco general, el artículo 1º de la Constitución Política de la República reconoce el deber del Estado de promover la mayor realización espiritual y material posible de todas las personas, mientras que el artículo 19 N° 2 establece la igualdad de todas las personas ante la ley. Por su parte, la ley N° 20.609, que Establece medidas contra la discriminación dispone que los organismos del Estado tienen la obligación de elaborar e implementar políticas de respeto de derechos y libertades fundamentales de las personas.

Se cita la ley N° 21.430 sobre Garantías y protección integral de los derechos de la niñez y adolescencia, en sus artículos 41 y 45. Este último dispone que “los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a recibir, en el contexto de su educación, una enseñanza sobre su sexualidad, de una manera integral y responsable, que incorpore la prevención de embarazos no deseados. El contenido de dicha enseñanza deberá ser apropiado y pertinente a la edad, madurez y grado de desarrollo de sus receptores”.

Específicamente en el ámbito educativo, de acuerdo con el principio de calidad de la educación, la Ley General de Educación establece los objetivos generales para la Educación Parvularia, Básica y Media los que, a su vez, constituyen la base del Currículum Nacional. Tal como dispone la Constitución Política de la República que se refiere al “pleno desarrollo de la persona”, los objetivos generales para los tres niveles mencionados comprenden ámbitos del desarrollo personal y social de los niños, niñas y adolescentes, así como también la adquisición de conocimientos y destrezas. Dentro de los objetivos referidos al ámbito de desarrollo personal y social se encuentran comprendidos los objetivos relativos a Sexualidad, Afectividad y Género. Así, la educación

²¹³ Acuerdo N° 11 del literal B, sobre “derechos, necesidades, responsabilidades y demandas de niños, niñas, adolescentes y jóvenes”, del Consenso de Montevideo sobre población y desarrollo, de la Comisión para América Latina y el Caribe. Disponible en: http://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/21835/4/S20131037_es.pdf.

sexual se encuentra abordada en el Currículum Nacional en forma extensa y explícita, desde la Sala de Cuna hasta la educación media.

Existen diversos objetivos transversales en las bases curriculares de Educación Parvularia, como también objetivos de aprendizaje de las asignaturas de Ciencias Naturales y Orientación en Educación Básica y Media. Las bases curriculares, en términos normativos, van en la línea de lo expresado en la Ley General de Educación. En los tres niveles de Educación de Párvulos (Sala Cuna, Medio y Transición), el currículum incorpora el reconocimiento y cuidado de la afectividad de los niños y niñas, que corresponde a la etapa inicial del proceso de educación en afectividad y prevención de la violencia de género. En Ciencias Naturales se avanza progresivamente desde el conocimiento del propio cuerpo, sus estructuras, y los procesos relacionados con su ciclo de vida y su adecuado funcionamiento hacia un conocimiento específico acerca de la sexualidad, las enfermedades de transmisión sexual, el ciclo reproductivo y los métodos de regulación de fertilidad. Esto se integra, además, con habilidades y actitudes que apuntan a valorar y cuidar su salud e integridad, evitando conductas de riesgo. En Orientación se incorporan aprendizajes en los distintos niveles educativos, desde Educación Parvularia hasta 2° medio. Se progresa desde temas relacionados con la identidad sexual, de género y el conocimiento de sí mismos y el cuerpo humano, hacia una comprensión integral de la sexualidad, vinculado a la afectividad, la construcción de imágenes positivas de sí mismos, la importancia del autocuidado, el resguardo de la intimidad y la identificación de conductas de riesgo en su entorno²¹⁴.

En este contexto, el Ministerio de Educación ha elaborado diversos documentos con orientaciones, que tienen el carácter de recomendaciones, para que los establecimientos educativos revisen y fortalezcan el diseño e implementación de los programas de educación sexual que la ley dispone. Así, por ejemplo, en el año 2012 el Ministerio de Educación dictó las “Orientaciones para el diseño e implementación de un Programa en Sexualidad, Afectividad y Género”²¹⁵ y, en el año 2016, el documento “Educación en Sexualidad, Afectividad y Género. Orientaciones para el diseño e implementación de un programa en sexualidad, afectividad y género”²¹⁶.

En dichos documentos, el Ministerio ha sugerido a los establecimientos educacionales que incorporen a su Proyecto Educativo Institucional la formación en sexualidad, afectividad y género con sus estudiantes, en las diferentes etapas de su desarrollo, asegurando el acceso a una educación oportuna, que proporcione información científica, sin sesgo, clara y veraz, para contribuir al desarrollo integral de los estudiantes, favoreciendo la aceptación de sí mismos y de los demás. A su vez, recomienda que la incorporación de la educación sexual en el proyecto educativo de los establecimientos no se limite a una declaración de principios, sino que se traduzca, a través de un programa, en el diseño de una estrategia que permita establecerlo en el tiempo escolar, con etapas, objetivos, metas, metodología y evaluación de resultados esperados²¹⁷.

Por otra parte, la ley N° 20.418 establece la obligación de contar con un programa de educación sexual, que está dirigida a todos los establecimientos educacionales reconocidos por el Estado que impartan educación media, según lo dispone el inciso final del artículo 1° de dicho cuerpo legal.

²¹⁴ Se debe tener presente que ninguna de las bases curriculares reseñadas fueron aprobadas o propuestas por la presente Administración, las que además fueron aprobadas por el Consejo Nacional de Educación, de acuerdo al procedimiento establecido en la Ley General de Educación.

²¹⁵ Ministerio de Educación, División de Educación General. 2012. Orientaciones para el diseño e implementación de un programa en sexualidad, afectividad y género. Disponible en: <https://bibliotecadigital.mineduc.cl/handle/20.500.12365/481>.

²¹⁶ Ministerio de Educación. 2016. Educación en sexualidad, afectividad y género. Orientaciones para el diseño e implementación de un programa en sexualidad, afectividad y género. Disponible en: <https://bibliotecadigital.mineduc.cl/handle/20.500.12365/489>.

²¹⁷Ibid. p. 7.

El legislador ha optado por no dejar a la autonomía absoluta de los establecimientos educacionales, pero sí respetando sus principios y valores, en virtud del artículo 19 N° 11 de la Constitución Política de la República, el hecho de contar o no con un programa de educación sexual. Esta disposición legal permite concluir, por una parte, que el legislador puede al ponderar los derechos e intereses en juego, disponer de objetivos generales para los distintos niveles educativos **y, por otra, que el legislador establece expresamente que dichas acciones educativas deben desarrollarse de acuerdo con las convicciones y creencias propias de cada establecimiento educacional, en conjunto con los centros de padres y apoderados de dichas instituciones.** Esta regulación armoniza la protección del derecho a la educación y pleno desarrollo de los niños, niñas y adolescentes, con el reconocimiento del derecho preferente de los padres, que podrán elegir un establecimiento educacional que se conforme a sus propias creencias. Las Jornadas Hacia una Educación No Sexista constituyen un mecanismo de asistencia técnica en la ejecución de esta ley, en colaboración con padres, madres y apoderados. Es importante destacar que la participación en las mencionadas Jornadas era absolutamente voluntaria, y así se dejó constancia en estas²¹⁸. Lo que es reconocido por las y los acusadores, tanto es así que deben hacer referencia a un correo electrónico, sin nombre, sin fecha, sin designación del establecimiento educacional en el que supuestamente habrían informado que era obligatoria la asistencia. Nadie puede esperar que el Ministro de Educación revise todos los correos electrónicos que los distintos establecimientos educacionales envían a sus apoderados.

c) Las políticas de educación en afectividad y sexualidad integral son necesarias para proteger los derechos de los niños, niñas y adolescentes

La adopción de políticas de educación en afectividad y sexualidad integral no sólo se encuentran dentro de las acciones que el Ministerio de Educación está facultado para realizar, sino que, a la vez, son necesarias para proteger los derechos de los niños, niñas y adolescentes. Más aún, estas políticas no sólo protegen su derecho constitucional a la educación, sino también su derecho a la vida e integridad física y psíquica²¹⁹, su derecho a la salud²²⁰, y su mayor realización espiritual y material posible²²¹.

Así, al respecto, la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO), ha señalado que la falta de educación sexual hace a los niños, niñas y adolescentes “potencialmente vulnerables ante la coerción, el abuso y la explotación sexual, el embarazo no planificado y las infecciones de transmisión sexual (ITS), incluyendo el VIH”²²².

Por otra parte, la sexualidad es parte integral de la vida de las personas e influye en la manera en que se construyen las relaciones sociales, como también en el modo que las estructuras sociales asignan roles y funciones a las personas. De esta manera, es importante comprender que niñas, niños y adolescentes son sujetos y titulares derechos,

²¹⁸ En las Orientaciones para la Primera y Segunda Jornada se incluyó un acápite relativo a los “Principios de enfoque de derechos relevantes que guiarán la jornada”, dentro del cual el primero era la “voluntariedad”. En particular, se señaló lo siguiente: “será decisión de las y los estudiantes y del mundo adulto participar de las jornadas o dar a conocer, sin anonimato, el resultado de sus experiencias, reflexiones y conclusiones (...)”. Al respecto, ver “Orientaciones para la Primera jornada hacia una Educación no Sexista” (p. 4) y “Orientaciones para la Segunda Jornada hacia una Educación no Sexista” (p. 5).

²¹⁹ Artículo 19, N° 1, de la Constitución Política.

²²⁰ Artículo 19, N° 9, de la Constitución Política.

²²¹ Artículo 1° de la Constitución Política.

²²² UNESCO, 2010. Orientaciones técnicas internacionales sobre educación en sexualidad: un enfoque basado en evidencia orientado a escuelas, docentes y educadores de la salud. Disponible en: https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000183281_spa.

lo que implica que, de conformidad con su autonomía progresiva, pueden tomar decisiones sobre su cuerpo, expresión e identidad, en coherencia con su etapa de desarrollo y sobre la base de información respaldada por evidencia científica. Al respecto, los datos muestran que la edad promedio de iniciación sexual en Chile es de 16,5 años (16,24 años para hombres, y 16,75 años para mujeres), mientras que en 2015 el valor era de 16,6. Se trata de una cifra que va descendiendo²²³. Asimismo, desde la década de los noventa hasta la actualidad, si bien el porcentaje de embarazo juvenil ha disminuido, aumentó el porcentaje de embarazo en niñas de 11 y 12 años.

Estos y otros datos disponibles dan cuenta de la necesidad de contar y priorizar la implementación de políticas de educación en afectividad y sexualidad integral. Así, por ejemplo, en materia de protección al derecho a la vida e integridad física y el derecho a la salud, la población joven, en general, indica que está bastante informada sobre el VIH y otras ITS. Sin embargo, sus principales fuentes de información son informales, principalmente redes sociales (82,9%)²²⁴. Así, desde el año 2010 han aumentado un 96% los contagios de VIH en el país, especialmente en jóvenes entre 15 y 24 años. Chile es el país con mayor tasa de aumento de personas contagiadas por VIH en Latinoamérica. Si bien los datos de la 10ma. Encuesta Nacional de Juventudes, del año 2022, muestran un aumento en la realización del test para detección del VIH, hay poca comprensión en torno a las formas de transmisión del VIH²²⁵.

Respecto de la protección de la integridad psíquica y, en general, de la dignidad de los niños, niñas y adolescentes, es necesario tener presente que, en el año 2015, el Comité de los Derechos del Niño, manifestó preocupación por la persistencia de actitudes discriminatorias respecto de los niños, niñas y jóvenes homosexuales, bisexuales, transgénero e intersexuales, así como también por los altos índices de violencia en el entorno educativo relacionada con la homofobia o transfobia²²⁶. Datos para 2022 muestran un aumento de las vivencias de discriminación en población juvenil, principalmente desde los pares en establecimientos educacionales. Así, un 32,6% de los encuestados señaló que le discriminaron en ese tipo de instancias²²⁷.

Según datos de la Superintendencia de Educación, el año 2022 ingresaron 1.213 denuncias relacionadas a las temáticas relevantes para el enfoque de género²²⁸, lo que corresponde a un 7,5% del total de denuncias ingresadas a la Superintendencia. De los temas relevantes para el enfoque de género, el más denunciado en el año 2022 fue el de situaciones de connotación sexual entre párvulos y/o estudiantes, con un total de 858 denuncias. En esta temática la variación porcentual del año 2022 respecto del año 2018 fue de un 202%. La temática "situaciones de connotación sexual entre párvulos y/o

²²³ INJUV, Ministerio de Desarrollo Social y Familia. 2019^a. Novena Encuesta Nacional de Juventud 2018. Informe general de resultados. Disponible en:

https://www.injuv.gob.cl/sites/default/files/ix_encuesta_nacional_de_la_juventud_2018.pdf, p. 137.

²²⁴ INJUV, Ministerio de Desarrollo Social y Familia. 2019b. Sondeo N° 5: percepciones de conductas de riesgo, ITS y VIH. Jóvenes entre 18 y 29 años. Disponible en:

https://www.injuv.gob.cl/sites/default/files/resultados_sondeo_05_percepciones_de_conductas_de_riesgo_its_y_vih.pdf, p. 10.

²²⁵ INJUV, Ministerio de Desarrollo Social y Familia. 2022. Décima Encuesta Nacional de Juventudes.

Disponible en: https://www.injuv.gob.cl/sites/default/files/10ma_encuesta_nacional_de_juventudes_2022.pdf.

²²⁶ Instituto Nacional de Derechos Humanos. 2017. Informe anual situación de los Derechos Humanos en Chile. Disponible en: https://www.indh.cl/bb/wp-content/uploads/2017/12/01_Informe-Anual-2017.pdf, p. 68.

²²⁷ Menos de la mitad de la población joven reconoció correctamente las tres conductas de transmisión del VIH (45,9%). Lo anterior, de conformidad a INJUV.2022. Décima Encuesta Nacional de Juventudes. Disponible en: https://www.injuv.gob.cl/sites/default/files/10ma_encuesta_nacional_de_juventudes_2022.pdf.

²²⁸ Es decir, asociadas a las siguientes temáticas: discriminación por identidad de género, discriminación por género, discriminación por orientación sexual, situaciones de connotación sexual de adulto a párvulos y/o estudiantes, situaciones de connotación sexual entre párvulos y/o estudiantes. Lo anterior de conformidad a lo informado por la Superintendencia de Educación al Ministerio de Educación, 1° Cuenta Pública en materia de igualdad de género Mineduc. Acciones 2022 y proyecciones 2023. Disponible en: https://educacionnosexista.mineduc.cl/wp-content/uploads/sites/129/2023/03/CuentaPublica_8M.pdf, p. 21.

estudiantes” en el año 2022 afectó mayormente a las personas de género femenino (58,9%).

De las denuncias asociadas a la discriminación, la más denunciada en el año 2022 fue la de discriminación por identidad de género con 43 denuncias. Mientras que en los años 2018 y 2019 la temática de discriminación más denunciada fue la de discriminación por orientación sexual con 24 y 16 denuncias, respectivamente. Finalmente, para el año 2022, las denuncias relacionadas a estas temáticas relevantes para el enfoque de género ocurrieron con mayor frecuencia en establecimientos educacionales de dependencia particular subvencionado (57,7%) y en afectados que cursan educación básica (55,9%).

Por otra parte, según datos del INJUV, en 2017, el 38,8% de mujeres declaró haber vivido una o más situaciones de violencia ejercida por su pareja, expareja o algún familiar a lo largo de su vida²²⁹. Además, según INJUV²³⁰, se registran los mayores niveles de violencia en las relaciones de parejas jóvenes en 10 años, incluyendo violencia física, psicológica, sexual y cibernética. Mientras que, para 2022, la escuela o lugar de estudios es donde los jóvenes declaran principalmente haber experimentado violencia física o psicológica²³¹. Según los datos entregados por el Centro de Análisis Criminal (Cenacrim) de la Policía de Investigaciones, en el año 2021 se registraron aproximadamente 6.671 denuncias relacionadas a delitos sexuales, encontrándose en primer lugar el abuso sexual a menores de 14 años con 3.261 denuncias, seguido por el abuso a mayores de 14 años con 1.256 denuncias y, por último, la violación de mayor de 14 años con 779 registros a nivel nacional.

Finalmente, y como una razón adicional para implementar una política de Educación Sexual Integral, la 9na. Encuesta Nacional de Juventud, del año 2018, muestra que, dentro de la evaluación de diversos aspectos educativos de la educación media, la nota que las y los jóvenes asignan a la educación sexual que reciben es la peor en comparación al resto de los contenidos educativos²³². Además, para 2019, la población joven indica que la falta de educación sexual es uno de los principales problemas que le aquejan, después del acceso a educación de calidad y la drogadicción²³³. Por su parte, casi el 55% de funcionarios y docentes de colegios públicos no se sienten capacitados para ofrecer clases de educación en sexualidad y más del 40% no cree tener preparación para hablar de VIH/SIDA²³⁴.

d) Las acciones que se reprochan son concordantes con las políticas nacionales en materia de educación sexual de las últimas cinco décadas

La política pública de educación sexual ha ido cambiando con el fin de adaptarse a las necesidades y al contexto social que enfrentan las niñas, niños y adolescentes.

Así, uno de los primeros programas de educación sexual que tuvo el Ministerio de Educación fue creado en 1968, durante el gobierno del Presidente Eduardo Frei Montalva. El programa se denominó “Vida Familiar y Educación Sexual”, y estaba centrado en la reproducción humana y la anticoncepción, con fundamento en el aumento demográfico, las altas tasas de aborto y muertes maternas. Dicha política continuó en el

²²⁹ Instituto Nacional de Estadística. 2019. Estadística de Violencia Doméstica y Violencia de Género (EVDVG). Disponible en: https://www.ine.es/prensa/evdvg_2018.pdf.

²³⁰ INJUV. 2022. Óp. Cit.

²³¹ Ídem.

²³² INJUV. 2019a. Óp. Cit. p. 40.

²³³ INJUV. 2019b. Óp. Cit. p. 4.

²³⁴ Amnistía Internacional. 2019. Educación sexual, sí...pero que sea integral. Disponible en: <https://amnistia.cl/wp-content/uploads/2019/09/informe-ESI.pdf>, p. 10.

gobierno del Presidente Salvador Allende, quien dispuso su implementación en los colegios públicos.

Si bien la dictadura militar eliminó dicho programa, luego del retorno a la democracia, en el año 1993, el Ministerio de Educación publicó el documento “Hacia una Política de Educación Sexual para el Mejoramiento de la Calidad de la Educación”, elaborado a partir de un proceso consultivo con una comisión interdisciplinaria de expertas y expertos²³⁵. Ya en esa época, hace exactamente tres décadas, el Ministerio de Educación declaraba como una de sus prioridades la promoción de una política de educación sexual.

El mismo año, el Ministerio de Educación definió una política de educación en sexualidad en la que se incluyeron temas como la afectividad y la salud sexual y reproductiva. Asimismo, se dictó la circular N°227 que instruyó sobre prácticas inclusivas ante la asistencia a los establecimientos educacionales en calidad de estudiantes regulares a niñas y jóvenes en situación de embarazo y maternidad.

En 1996, el Ministerio de Educación implementó una de las políticas que mayor impacto ha tenido en materia de educación sexual: las Jornadas de Conversación sobre Afectividad y Sexualidad (JOCAS), que convocaron a las comunidades educativas a diálogos en torno a la educación sexual. Se trató de las primeras experiencias educativas en nuestro país sobre sexualidad con un enfoque de derechos, el que fue en su momento criticado por sectores conservadores e instituciones religiosas.

Más adelante, el año 2005, el Ministerio de Educación creó el Plan en Educación en Sexualidad y afectividad y la Secretaría Técnica de Educación Sexual. Dicho plan tuvo la calidad de optativo para los establecimientos educacionales hasta el año 2010, en que se publicó la ley N° 20.418, que fija normas sobre información, orientación y prestaciones en materia de regulación de la fertilidad del Ministerio de Salud.

De conformidad con la nueva regulación, pero sin limitarse a las obligaciones establecidas por la ley N° 20.418, el año 2011, el Ministerio de Educación, en conjunto con el Servicio Nacional de la Mujer, puso a disposición de los establecimientos educacionales siete programas de educación sexual con enfoques y contenidos diversos, con el propósito de que cada establecimiento educacional adoptara el que estimara más acorde con su Proyecto Educativo Institucional.

A continuación, en el año 2017, el Ministerio de Educación publicó orientaciones para el diseño de programas en Sexualidad, Afectividad, y Género, resguardando también su armonización con el PEI de cada establecimiento.

Asimismo, el Ministerio adoptó la “Estrategia Nacional Intersectorial para la Educación en Sexualidad, Afectividad y Género”, en conjunto con el Ministerio de Salud y el Ministerio de la Mujer y Equidad de Género. Como parte de esta política, se entregó a los establecimientos educacionales una caja con material sobre la temática que incorporó, entre otros, el documento “Oportunidades Curriculares para la Educación en Sexualidad, Afectividad y Género”.

En este contexto, se dictaron las “Orientaciones para la inclusión de las personas Lesbianas, Gays, Bisexuales, Trans e Intersex en el sistema educativo chileno”, que

²³⁵ Ministerio de Educación. 1993. Política de Educación en Sexualidad para el mejoramiento de la calidad de la educación. Disponible en: <https://bibliotecadigital.mineduc.cl/handle/20.500.12365/18988>.

fueron las primeras orientaciones específicas para la inclusión de la diversidad sexual y de género en el contexto educativo²³⁶.

Por su parte, la Superintendencia de Educación dictó la circular N° 768, de 2017 que impartió instrucciones para asegurar el derecho a la educación e inclusión de los niños y niñas trans, la que incluyó definiciones de conceptos como “identidad de género”, “expresión de género” y “trans”.

Respecto de estos instrumentos, la Contraloría General de la República (en adelante, CGR) tuvo la oportunidad de declarar su legalidad, en su dictamen N° 6812, de 2018, al pronunciarse sobre una solicitud realizada por autoridades y representantes de asociaciones de padres y apoderados, dentro de las cuales, de hecho, se encuentra una de las diputadas acusadoras, doña Francesca Muñoz González, en su calidad de ex coordinadora regional de la fundación CONFAMILIA, en el que dicho organismo de control señaló que “no se advierte reproche jurídico” que formular a la circular N° 768, sobre Derechos de niñas, niños y estudiantes trans en el ámbito de la educación de la Superintendencia de Educación.

Durante el año 2019, bajo la Administración anterior, el Plan Nacional de Derechos Humanos²³⁷ comprometió acciones de educación sexual en el marco del plan de Educación en Sexualidad, Afectividad y Género y su seguimiento, entre otras actividades. Asimismo, durante el año 2021 se desarrollaron conversatorios sobre educación sexual, con foco en la prevención de infecciones de transmisión sexual, tales como el conversatorio “Cuerpos sexuados: ¿Cómo disfrutamos? ¿Cómo nos cuidamos?”²³⁸.

No es una innovación de este Ministro que la educación sexual sea una prioridad entre las políticas educacionales. La relevancia de esta materia y el rol que en ella cabe al Estado han estado presentes desde la década de los sesenta y para todos los gobiernos democráticos, si bien con las diferencias propias de las necesidades de cada época.

Finalmente, y a mayor abundamiento, el presupuesto destinado a educación afectiva y sexual integral sólo alcanza un 0,0022% del total asignado por la Ley de Presupuestos al Ministerio de Educación, lo que vuelve a dejar en evidencia que la supuesta prioridad desmedida que este Ministro ha dado a este tema por sobre otros de su competencia, no pasa de ser una caricatura²³⁹.

2. La “especial protección” que el Estado debe dar al derecho preferente de los padres no permite configurar una responsabilidad sin estándar

En su libelo acusatorio, las honorables diputadas y diputados señalan reiteradamente en los capítulos primero y segundo que con las acciones realizadas por este Ministro en materia de educación afectiva y sexual, tanto respecto de las “Jornadas Hacia una Educación Sexual No Sexista” como en cuanto a las “Orientaciones para el resguardo del bienestar de estudiantes con identidades de género y orientaciones

²³⁶ Ministerio de Educación. 2017. Orientaciones para la inclusión de las personas Lesbianas, gays, bisexuales, trans e intersex en el sistema educativo chileno. Disponible en: <https://bibliotecadigital.mineduc.cl/handle/20.500.12365/439>.

²³⁷ Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Subsecretaría de Derechos Humanos. 2020. Primer plan nacional de Derechos Humanos. Disponible en: <https://ddhh.minjusticia.gob.cl/media/2019/07/PlanDDHH20182021.pdf>.

²³⁸ Ministerio de Salud, “con gran participación de adolescentes y jóvenes se realiza conversatorio “cuerpos sexuados: ¿cómo disfrutamos? ¿cómo nos cuidamos?”, 2021. Disponible en: <https://diprece.minsal.cl/con-gran-participacion-de-adolescentes-y-jovenes-se-realiza-conversatorio-cuerpos-sexuados-como-disfrutamos-como-nos-cuidamos/>.

²³⁹ De conformidad a la partida 9 del Presupuesto del Sector Público del año 2023, el presupuesto inicial del Ministerio de Educación para este año es de 14.074.314.043.000, mientras que el monto de ese total asignado a Educación Afectiva y Sexual Integral es de 302.747.000.

sexoafectivas diversas en el sistema educativo chileno”, se habría infringido el deber de otorgar “especial protección” al derecho preferente de los padres a educar a sus hijos.

Tanto la Constitución Política de la República como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos reconocen a los padres el derecho y el deber preferente de educar a sus hijos e hijas, según las creencias y valores que estimen conveniente. Este derecho se extiende a los conocimientos, habilidades, valores y principios conducentes a su desarrollo pleno, es decir, comprende tanto su instrucción formal como informal. Sólo así puede interpretarse el establecimiento de este derecho en el numeral 10 del artículo 19, como parte del derecho a la educación, y no sólo como la facultad de elegir el establecimiento educacional, en el ámbito de la libertad de enseñanza establecido por numeral N° 11 del mismo artículo de la Carta Fundamental²⁴⁰. Nada de lo referido en la acusación constitucional da cuenta de una afectación de dicho derecho por parte del Ministro, ni de ninguna de las actividades y orientaciones que han emanado del Ministerio de Educación, tanto en su contenido como en su implementación, dado el carácter voluntario y orientativo de los hechos cuestionados por las y los acusadores.

El derecho preferente de los padres y su especial protección no puede significar la desprotección de los derechos de niños, niñas y adolescentes, en especial, de su derecho a la educación.

En este sentido, las imputaciones de los acusadores presentan dos deficiencias jurídicamente insalvables. Por una parte, sus argumentos buscan sostener la idea de que el derecho preferente de los padres y su especial protección obliga al Estado a abstenerse de prestar el servicio educativo en materias en que, en sus palabras, “se manifiestan con especial relevancia distintas convicciones y principios morales”²⁴¹. El derecho preferente de los padres a educar a sus hijos no puede impedir que el Estado dé cumplimiento a los deberes constitucionales y legales de actuar en materia educacional. La discusión levantada por las y los acusadores carece de pertinencia respecto de las Jornadas y Orientaciones ya que las primeras son voluntarias y las segundas son, como su nombre lo dice, orientaciones.

Por otra parte, los acusadores pretenden establecer, respecto del deber de “especial protección” al derecho preferente de los padres, una responsabilidad sin estándar de cumplimiento posible. Nuestro ordenamiento jurídico, en aplicación del principio de legalidad y de responsabilidad, no podría admitir la existencia de responsabilidad jurídica sin estándar de cumplimiento posible, ya que ello equivaldría a otorgar a las y los parlamentarios la posibilidad de hacer efectiva la responsabilidad política de los ministros de Estado, la que en nuestro ordenamiento jurídico sólo corresponde al Presidente de la República.

Por el contrario, si bien en el libelo acusatorio reiteradamente se hace referencia a una protección “insuficiente” del derecho de los padres a educar a sus hijos²⁴², las y los acusadores no señalan de ninguna manera qué acciones habrían sido suficientes para cumplir, a su juicio, con el deber que establece la Constitución. En efecto, por una parte, omiten deliberadamente dar cuenta de los mecanismos que se adoptaron para involucrar a padres, madres y apoderados en el diseño y ejecución de las Jornadas, y, por otra, cuando se refieren indirectamente al estándar de acción requerido para el Estado, insinúan que éste es el del consentimiento de los padres, lo que es erróneo por dos razones. Primero, porque requerir el consentimiento de los padres y madres para entregar contenido educativo a todos los niños, niñas y adolescentes haría impracticable el cumplimiento de los deberes que el Estado tiene en esta materia, el deber que tienen los

²⁴⁰ Nogueira Alcalá, Humberto. 2008. El derecho a la educación y sus regulaciones básicas en el Derecho Constitucional chileno e internacional de los derechos humanos. *Ius et Praxis*, Vol 14, N° 2, pp. 209-269.

²⁴¹ Acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila. 2023. p. 30.

²⁴² Al respecto, acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila. 2023. pp. 19, 21, 30, 34 y 38.

sostenedores de prestar el servicio educativo, el ejercicio del derecho a la educación, y atendería contra los deberes de eficiencia y eficacia que deben observar todos los organismos de la Administración del Estado, según dispone el artículo 3º de la ley Orgánica constitucional de bases generales de la Administración del Estado. Segundo porque, tal como señaló el Excmo. Tribunal Constitucional en su sentencia rol N° 740-07, considerando decimosexto, si bien sería inconstitucional excluir a los padres de la educación sexual que sus hijos e hijas reciban, el derecho preferente establecido en el artículo 19 N° 10 no requiere, para su cumplimiento, del consentimiento de los padres en esta materia²⁴³.

El estándar de cumplimiento que los acusadores insinúan en su libelo acusatorio no es el que adopta nuestra Carta Fundamental, ya que ello supondría vulnerar el derecho principal, que es el derecho de los niños, niñas y adolescentes a la educación.

3. Se ha dado especial protección al derecho preferente de los padres a educar a sus hijos, en el contexto de las Jornadas Hacia una Educación No Sexista

A mayor abundamiento, además de no haber vulnerado el derecho preferente de los padres, ni haberlos excluido del diseño e implementación de las Jornadas, las políticas adoptadas por el Ministerio de Educación en esta materia han procurado dar protección especial al derecho de los padres.

a. La realización de las Jornadas y su contenido fueron difundidos entre la comunidad educativa

Ambas jornadas contaron con procesos de comunicación interna en Mineduc y hacia el sistema educativo, además de una amplia difusión hacia las comunidades educativas, incluyendo estudiantes y sus padres, madres y apoderados. Para esto, se contempló una estrategia de comunicación interna hacia Seremis y sostenedores públicos de educación, como la Junta Nacional de Jardines Infantiles y Dirección de Educación Pública, quienes tuvieron a cargo la transmisión de información hacia jardines infantiles y servicios locales de educación. Las Seremis, por su parte, fueron las encargadas de hacer llegar la información a los establecimientos educacionales. La comunicación hacia los establecimientos educacionales se hizo a través de correo electrónico formal, dirigido a los directivos de los establecimientos. Además, se desarrolló una estrategia comunicacional de amplia difusión de las jornadas a través de la página web del Mineduc, redes sociales y notas de prensa.

Así, por ejemplo, en el contexto de la Segunda Jornada hacia una Educación No Sexista, el Ministerio de Educación elaboró una cartilla de contenido sobre la jornada, especialmente dirigida a madres, padres, apoderados y apoderadas. En ella se explica el propósito de las jornadas y las áreas en que se propone trabajar. Asimismo, se establece entre las finalidades centrales de la actividad la “incorporación de familias, tutores, apoderados y apoderadas en la educación en afectividad y sexualidad integral que recibirán niños, niñas y adolescentes”²⁴⁴.

El mismo documento establece que “uno de los cuatro ejes que incorporará este proyecto es, precisamente, las familias, tutores y apoderados. El rol del Mineduc es de corresponsabilidad, es apoyar a las familias con todas las herramientas que tenemos para

²⁴³ Como se recordará, en el caso citado el Excmo. Tribunal Constitucional se estaba refiriendo a consejería confidencial a los adolescentes.

²⁴⁴ Ministerio de Educación. 2022. Nuestras voces hacen ley. Segunda jornada nacional hacia una educación no sexista. Indicaciones y orientaciones pedagógicas, niveles medio, niveles de transición, primeros y segundos básicos. p. 5. Disponible en: <https://educacionnosexista.mineduc.cl/wp-content/uploads/sites/129/2023/03/Niveles-medio-niveles-de-transicion-primeros-y-segundos-basicos.pdf>.

mejorar la educación que reciben niños, niñas y adolescentes” y, a continuación, explica que para lograr este objetivo se propone trabajar en las siguientes áreas:

- Formación de padres, madres, apoderados y apoderadas para ofrecer educación en sexualidad a sus propios hijos, hijas y/o niño o niña bajo su tutela.
- Participación de madres, padres, apoderados y apoderadas en educación de sus hijos, hijas y/o niño o niña bajo su tutela (por ejemplo, realizando tareas o participando de sesiones de aprendizaje en conjunto).
- Comunicación a padres, madres, apoderados y apoderadas sobre el contenido que se les enseñará a hijos, hijas y/o niño o niña bajo su tutela.
- Fortalecimiento de vínculo entre establecimiento educativo y familia para el cumplimiento de la educación en afectividad y sexualidad integral”.

Asimismo, se propone reflexionar sobre los siguientes temas:

- “1. ¿Cómo se podría fortalecer el vínculo y la comunicación entre el establecimiento y las familias para asegurar el cumplimiento de la educación en afectividad y sexualidad integral?
2. ¿Qué mecanismos se podrían utilizar para llegar a las familias con formación en afectividad y sexualidad integral? (por ejemplo, cursos de educación dirigida; formación para el acompañamiento, entre otros)”.

Este ejemplo da cuenta de que las acciones del Ministerio de Educación en el diseño e implementación de las Jornadas han dado sobrado cumplimiento al deber de protección especial que la Constitución impone respecto del derecho preferente de los padres a educar a sus hijos e hijas.

Si se aplica uno de los estándares más protectores del derecho preferente de los padres, el del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, tampoco hay afectación.

En efecto, el primer caso del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el caso KJELDTSEN, BUSK MADSEN Y PEDERSEN vs Noruega, Sentencia 5095/71, del 7 de diciembre de 1976 fijó el estándar.

El caso se refería a la oposición de parte de algunos padres a la legislación sueca sobre educación sexual. La legislación sueca impugnada imponía en las escuelas públicas la “educación sexual integrada” en ciertas asignaturas obligatorias.

La sentencia en cuestión determinó que la legislación impugnada no hería en sí las convicciones filosóficas y religiosas de los padres ni el derecho de los padres a asegurar esta educación y enseñanza. El estándar fijado por el Tribunal puede resumirse en los siguientes tres puntos:

- i. No resulta vulneratorio a convicciones filosóficas y religiosas de los padres, ni conculca su derecho preferente a asegurar esta enseñanza a sus hijos, el material pedagógico dispuesto a disposición de escuelas públicas que persiga una **finalidad informativa**, en los términos de aclarar, precisar, de forma objetiva y científica, conocimientos que bien ya tienen o que les son de fácil acceso por otros medios. En este sentido el nombre “**guía**” evidenciaría tal fin cual es informar mejor a los alumnos.
- ii. En cuanto a la entrega de información vinculada a la sexualidad, resulta imposible excluir ciertas apreciaciones que puedan invadir el campo religioso o filosófico, puesto que se trata de una materia en que los juicios de realidad desembocan fácilmente en juicios de valor. El límite aquí es el **interés público**.
- iii. Corresponde a las autoridades competentes velar, con el mayor cuidado, porque las convicciones religiosas y filosóficas de los padres no sean contrariadas al nivel de que haya hacia los niños y niñas un adoctrinamiento tendente a preconizar un comportamiento sexual determinado, por imprudencia, falta de discernimiento o proselitismo intempestivo. El límite, **es el adoctrinamiento**.

Las orientaciones impugnadas por los y las honorables Diputados junto con ser voluntarias, tenían un fin meramente informativo entregando recomendaciones que se consideran útiles para hacer frente a temáticas de violencia y discriminación de género que son una realidad en los colegios. De forma alguna busca adoctrinar, que es lo que busca evitar el reconocimiento del derecho preferente de los padres en el sistema europeo.

Bajo el estricto estándar europeo, no habría violación al derecho preferente de los padres con las jornadas y sus orientaciones.

i. Orientaciones para la **Primera Jornada Nacional** Hacia una Educación No Sexista. Abril 2022²⁴⁵.

Bajo el estándar del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, la denominación “guía”, evidenciaría un fin informativo. En el caso concreto, el nombre utilizado por el Mineduc es de “orientaciones”, que bajo la definición de la RAE significa “acción y efecto de orientar u orientarse”. Por su parte, el mismo diccionario define “orientar” como “dar a alguien **información** o consejo en relación con un determinado fin”.

En cuanto a las actividades realizadas, estas fueron planificadas cuidadosamente de acuerdo con la edad de los y las estudiantes, y **fueron formuladas a fin de generar empatía con jóvenes víctimas de bullying y discriminación al interior de los colegios**. Al efecto, se reseñan las actividades “Algo No Huele Bien” (7° y 8°), “Nuestro Compromiso” (I° y II°), “Necesito ayuda” (III° y IV°) y “Tomarnos la Palabra” (7° a IV°).

En relación con la necesidad de las mismas, esta obedece a **la existencia de temáticas de interés público como son la violencia y la discriminación al interior de los establecimientos educacionales**.²⁴⁶

Si bien es cierto, en las orientaciones se hacen algunas aseveraciones que podrían incomodar a alguien, como “muchas de las violencias que se viven día a día son responsabilidad de los varones”, estas no implican un rebasamiento de los límites de lo que en una sociedad democrática puede concebir como interés público.

En cuanto a la existencia de un eventual adoctrinamiento, lo cierto es que las orientaciones en tanto **voluntarias**²⁴⁷ en ningún caso podrían pretender imponer una forma de pensar específica o limitada a los alumnos, sino meramente entregar herramientas que les sean útiles para enfrentar situaciones de violencia y discriminación. Adicionalmente, mal podría considerarse adoctrinamiento una orientación que involucra a todos los actores relevantes, y por supuesto, a los padres, madres y apoderados²⁴⁸.

ii. Orientaciones para la **Segunda Jornada** Nacional Hacia una Educación No Sexista “Nuestras Voces Hacen Ley”²⁴⁹

²⁴⁵ Ministerio de Educación y Ministerio de la Mujer y Equidad de Género. 2022. Orientaciones para la primera jornada nacional hacia una educación no sexista. Disponible en: https://www.mineduc.cl/wp-content/uploads/sites/19/2022/04/ORIENTACIONES_JORNADA_ednosexista.pdf.

²⁴⁶ Ministerio de Educación. 2022. Orientaciones para la primera jornada nacional hacia una educación no sexista. p. 2. Disponible en: https://www.mineduc.cl/wp-content/uploads/sites/19/2022/04/ORIENTACIONES_JORNADA_ednosexista.pdf.

²⁴⁷ Ibid. p. 4.

²⁴⁸ Orientaciones para la Primera Jornada Nacional Hacia una Educación No Sexista. p. 1.

²⁴⁹ Ministerio de Educación. 2022. Nuestras voces hacen ley. Segunda jornada nacional hacia una educación no sexista. Indicaciones y orientaciones pedagógicas, modalidad de educación de personas jóvenes y adultas. Disponible en: <https://educacionnosexista.mineduc.cl/wp-content/uploads/sites/129/2023/03/INDICACIONES-Y-ORIENTACIONES-PEDAGOGICAS.pdf>.

En primer término y en lo concerniente a la **denominación** otorgada por el Mineduc a esta, cabe remitirse a lo ya señalado para la Primera Jornada.

Por su parte, en cuanto a las **actividades realizadas**, al igual que para la primera jornada, estas fueron diseñadas cuidadosamente de acuerdo con la edad de los y las estudiantes. Adicionalmente, fueron formuladas, **por un lado, para promover el respeto a la diversidad en situaciones de la vida cotidiana, y, por otro, para contribuir al proceso participativo para el diseño del proyecto de ley que dará paso a la Política Nacional de Educación en Afectividad y Sexualidad Integral**. Se hace referencia a las actividades “El Cumpleaños de Mica y Mico” (parvulario a IIº), “Quién ocupa el patio” (3º a 6º), “Algo tenemos que hacer” (7º a IIº) y “¿Consentimiento?” (IIIº y IVº).

Estas orientaciones se fundan en una **necesidad de interés público**, cual es hacer frente a situaciones de violencia y discriminación existente en los establecimientos educacionales, así como también recoger información relevante a fin de diseñar un proyecto de ley que sea un aporte en estas materias.

Si bien es cierto, en estas orientaciones también podrían incluirse aseveraciones que puedan ser cuestionables por algunos, como, por ejemplo, el relato que da cuenta de que “los hombres ocupan el patio”, estas no implican un rebasamiento de los límites de lo que un Estado democrático puede concebir como interés público.

En cuanto a la existencia de un eventual adoctrinamiento, lo cierto es que **eran de carácter voluntarias**²⁵⁰, por lo que en ningún caso podrían pretender imponer una forma de pensar específica o limitada a los alumnos, sino meramente entregar herramientas que les sean útiles para respetar la diversidad y evitar la violencia y discriminación al interior de los establecimientos educacionales.

Por su parte, esta Segunda Jornada comprendió dos hitos, el primero una jornada con los y las estudiantes, y **un segundo con las familias** y personas trabajadoras de la educación, de manera que resulta contraproducente sostener, por una parte, que padres, madres y apoderados fueron convocados para recoger sus opiniones en estas temáticas, y por la otra, que estas orientaciones conculquen su derecho preferente de educar a sus hijos.

b) La participación en las Jornadas hacia una Educación No Sexista es voluntaria

Las jornadas de educación no sexista son de carácter voluntario para las comunidades educativas, carácter que se hace explícito en las orientaciones para la implementación de dichas jornadas.

En efecto, el Ministerio de Educación dispone del material y de las orientaciones para su realización, y es decisión de los establecimientos educacionales y sostenedores su implementación de forma completa, parcial o, incluso, el hacer modificaciones o ajustes a los materiales²⁵¹.

En efecto, el artículo 3 letra e) de la Ley General de Educación reconoce la autonomía de los establecimientos educacionales, por lo que no le asiste al Mineduc la facultad de determinar la modalidad en la que los establecimientos implementarán o

²⁵⁰ Cada una de las Indicaciones y Orientaciones Pedagógicas preparadas para esta Segunda Jornada, contiene un título denominado “Orientaciones Generales” el que contiene el siguiente párrafo: “Es importante destacar que **esta es una propuesta educativa voluntaria**, que se encuentra sujeta a modificaciones que los equipos pedagógicos y docentes consideren pertinentes de acuerdo con las características y particularidades de niños y niñas de su grupo, así como de su propio contexto educativo (no así las preguntas del espacio participativo, que serán las mismas para las niñas y niños de todo el territorio nacional, con el fin de llegar a un informe de resultados representativos)”.

²⁵¹ Para la Segunda Jornada se señaló que lo único que no podía sufrir modificaciones eran las preguntas del proceso participativo para no alterar la estandarización en la captura de los datos.

simplemente no implementarán estas jornadas. En otras palabras, el Mineduc no puede obligar a los establecimientos ni a los sostenedores a realizar estas jornadas, ya que éstos tienen la autonomía de determinar, de acuerdo con su Proyecto Educativo Institucional (PEI), el alcance y la modalidad de aplicación de las jornadas.

Por cierto, en cumplimiento de sus deberes, la invitación de Mineduc es a cautelar la participación de toda la comunidad educativa, especialmente en la 2da jornada, dirigida a todos los actores de la comunidad, en consideración del principio de participación y del derecho que tienen niños, niñas y adolescentes a recibir una formación integral en sexualidad y afectividad, consagrado en el artículo 41 de la ley de Garantías de la Niñez.

III. NO SE HA VULNERADO LA LIBERTAD DE CONCIENCIA

Las y los honorables diputados acusadores sostienen que los hechos por ellos descritos vulneran la libertad de conciencia, derecho reconocido en diversos tratados internacionales y también en el artículo 19 N° 6 de la Constitución Política de la República.

Las y los acusadores pretenden hacer una especie de subsunción del derecho preferente de los padres a educar a sus hijos bajo la libertad de conciencia²⁵². Sin embargo, basta revisar las disposiciones que se citan para constatar que ello es incorrecto y que, por el contrario, tanto los tratados internacionales sobre derechos humanos como nuestra Constitución Política distinguen ambos derechos.

Respecto del contenido de la libertad de conciencia, la doctrina ha señalado que ésta “abarca el fuero interno de la persona, un espacio indisponible y privado que incluso no se somete al escrutinio de la razonabilidad más que en la esfera personal”²⁵³. En ese sentido, se ha señalado también que la libertad de conciencia opera como un derecho negativo del individuo ante un tercero. Ante un conflicto de conciencia la persona debe obedecerse a sí misma y puede, por tanto, negarse a actuar en contra de sus valores y creencias²⁵⁴.

Los acusadores señalan que las acciones relativas a las Jornadas habrían tenido el efecto de “infringir directamente la libertad de conciencia y pensamiento de los estudiantes y su padres, ya que por medio de estas jornadas nacionales de educación no sexista impone una visión específica sobre temáticas relacionadas con la sexualidad que no necesariamente son compartidas por los estudiantes y sus padres, además de no incorporar mecanismos reales que permitan garantizar el resguardo de estos derechos fundamentales”²⁵⁵. Asimismo, sostienen que se les habría negado la posibilidad de ejercer objeción de conciencia respecto de los contenidos y las actividades contempladas en las Jornadas²⁵⁶.

1. No es inconstitucional ni ilegal que las políticas de educación en sexualidad y afectividad integral tengan un carácter “no sexista”

Las y los acusadores recurren a la sentencia del Excmo. Tribunal Constitucional recaída en el control preventivo de constitucionalidad de la ley N° 21.430, sobre Garantías de la Niñez, con el propósito de aplicar el razonamiento que llevó a dicho tribunal a declarar inconstitucional la expresión “de carácter laico y no sexista”, a la calificación de la constitucionalidad de las Jornadas Nacionales. Sin embargo, su razonamiento

²⁵² Acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila. 2023. p. 31.

²⁵³ Contreras, Pablo y Salgado, Constanza. 2018. *Manual sobre derechos fundamentales, teoría general*. LOM Ediciones p. 351.

²⁵⁴ Nogueira Alcalá, Humberto. 2006. La libertad de conciencia, la manifestación de creencias y la libertad de culto en el ordenamiento jurídico chileno. *Ius et Praxis*, Vol 12, N° 2, p. 18

²⁵⁵ Acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila. 2023. pp. 33 y 34.

²⁵⁶ *Ibid.* p. 34.

nuevamente adolece de un defecto jurídico insalvable: pretende desconocer las diferencias entre la constitucionalidad de una ley y la constitucionalidad y legalidad de una política impulsada por un organismo público como lo es el Ministerio de Educación.

Así, el Excmo. Tribunal Constitucional declaró la inconstitucionalidad de tal frase por tratarse de una calificación que no tenía “contenido neutral”. Señaló dicho tribunal que: “La disposición impugnada mandata al Estado a garantizar una determinada forma de proveer educación sexual y afectiva integral. No cualquiera. Se limita o constriñe lo que antes era posible” lo que, en opinión del Tribunal, vulneraba el derecho preferente de los padres. Sin embargo, seguidamente, en el considerando vigésimo séptimo que los propios acusadores citan y destacan, el Tribunal señala “No está en discusión el que la educación sexual y afectiva que se imparta pueda tener dicho tipo de orientación (“laica no sexista”). Lo constitucionalmente reprochable es la exclusión de otras dimensiones valóricas sobre la materia”. Dicha exclusión es, por tanto, reprochable cuando la ley la realiza, tal como lo señala expresamente la sentencia citada por las y los acusadores.

Al suprimir esta expresión, mediante su declaración de inconstitucionalidad, dicha magistratura devolvió al Estado y, específicamente, al Ministerio de Educación, la posibilidad de impulsar una educación en afectividad y sexualidad con estas características, en la medida que no impida que los establecimientos educacionales puedan decidir adoptar “otras dimensiones valóricas sobre la materia”. En este sentido, no es posible considerar que se ha incumplido lo señalado por la jurisprudencia constitucional. Lo inconstitucional de la disposición radicaba en que la ley hiciera obligatoria una política que corresponde a cada Administración decidir si adopta o no en ejercicio de su discrecionalidad en el cumplimiento de la función pública que le asigna la ley, y no la posibilidad de llevarla adelante.

No puede dejar de mencionarse que de forma alguna se está afectando la libertad de conciencia de los padres ni la de los niños, toda vez que los padres y los niños podrán, en el contexto de la educación informal, transmitir sus propias creencias y visiones acerca de lo tratado en las jornadas de las cuales participaron de forma voluntaria. Es más, en las propias jornadas podían manifestar sus visiones y creencias.

AL CAPÍTULO II: NO SE HAN INFRINGIDO LA CONSTITUCIÓN NI LAS LEYES EN EL DISEÑO, PROMOCIÓN E IMPLEMENTACIÓN DE LAS ORIENTACIONES PARA EL RESGUARDO DEL BIENESTAR DE ESTUDIANTES CON IDENTIDADES DE GÉNERO Y ORIENTACIONES SEXOAFECTIVAS DIVERSAS EN EL SISTEMA EDUCATIVO CHILENO, Y SUS ORIENTACIONES TEMÁTICAS, NI EN LA ACTUALIZACIÓN DEL MANUAL DE ORIENTACIONES PARA LA INCLUSIÓN DE LAS PERSONAS LESBIANAS, GAYS, BISEXUALES, TRANS E INTERSEX EN EL SISTEMA EDUCATIVO CHILENO

I. RESUMEN DE LA IMPUTACIÓN

En el capítulo II de la acusación deducida, se imputa al Ministro haber infringido el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos a través del diseño, promoción e implementación de las Orientaciones para el resguardo del bienestar de estudiantes con identidades de género y orientaciones sexoafectivas diversas en el sistema educativo chileno, y sus orientaciones temáticas, y en la actualización del Manual de orientaciones para la inclusión de las personas lesbianas, gays, bisexuales, trans e intersex en el sistema educativo chileno.

En opinión de las y los acusadores, las orientaciones contenidas a propósito de las acciones señaladas no serían tales, sino que se trataría de “verdaderas instrucciones por parte del ministerio” las que, a su vez, infringirían el derecho preferente de los padres “en estas materias tan sensibles para ellos”.

II. NO SE HA VULNERADO EL DERECHO PREFERENTE DE LOS PADRES A EDUCAR A SUS HIJOS E HIJAS

1. Las actividades sugeridas en las orientaciones no vulneran el derecho preferente de los padres

La ausencia de infracción legal o constitucional se expresa elocuentemente, en este capítulo, en que las y los acusadores reproducen actividades, sin dar cuenta del hecho de que tales actividades se encontraban presentes en documentos con orientaciones elaborados por administraciones anteriores, respecto de los que no se hizo antes ningún reproche de legalidad o constitucionalidad²⁵⁷. Pero, además, omiten el hecho de que en la actualización que hizo de las orientaciones en 2023, esta Administración no contempló ninguna sugerencia de actividad en aula.

Más aún, algunas de las supuestas actividades en aula que los acusadores citan ni siquiera constan en las orientaciones del año 2017.

Las orientaciones a las que las y los acusadores hacen referencia, y que vulnerarían el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos e hijas, provienen de documentos emitidos y mantenidos por Gobiernos anteriores, o simplemente no constan en ningún documento elaborado por el Ministerio de Educación, bajo ninguna Administración, lo que desde luego y por sí mismo descarta que se trate de acciones personales.

Asimismo, temas y conceptos cuyo uso y abordaje en los instrumentos elaborados por el Ministerio es reprochado por las y los acusadores, se encuentran presentes de manera prácticamente idéntica en instrumentos de administraciones anteriores cuyo contenido no fue cuestionado. Así, por ejemplo, conceptos como “roles y estereotipos sexuales”, “construcción social del género”, “enfoque de género” y “equidad de género” se encontraban ya presentes en el documento denominado “Formación en sexualidad, afectividad y género”, elaborado por el Ministerio de Educación el año 2013²⁵⁸.

Por su parte, todo lo actualizado está en diálogo con la normativa más reciente vinculada a esta temática, como la ley N° 21.120, que reconoce y da protección a la identidad de género (2018), la ley N° 21.430, sobre garantías y protección íntegra de los derechos de la niñez y adolescencia (2022), la Circular N° 812 que garantiza el derecho a la identidad de género de niñas y niños y estudiantes en el Ámbito Educacional (2021) y la Circular N° 707 sobre la aplicación de los principios de no discriminación e igualdad de trato en el ámbito educativo (2022).

En este punto, cabe recordar que una de las diputadas acusadoras, doña Francesca Muñoz González, el año 2018, en su calidad de ex coordinadora regional de la fundación CONFAMILIA, ya había controvertido ante la Contraloría General de la República la legalidad de uno de los instrumentos de las Orientaciones del año 2017, específicamente las “Orientaciones para la inclusión de las personas lesbianas, gays, bisexuales, trans e intersex en el sistema educativo chileno” del Mineduc, además de los documentos denominados “Educación para la igualdad de género, Plan 2015-2018”, del mismo origen; y la circular N° 768, de 2017, sobre “Derechos de niñas, niños y estudiantes trans en el ámbito de la educación”, de la Superintendencia de Educación.

²⁵⁷ Por ejemplo, confróntese la actividad transcrita en la página 53 de la acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila, con la actividad sugerida en la página 49 de las “Orientaciones para la inclusión de las personas lesbianas, gays, bisexuales, trans e intersex en el sistema educativo chileno”, de 2017. Disponible en: <https://bibliotecadigital.mineduc.cl/bitstream/handle/20.500.12365/439/MONO-367.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.

²⁵⁸ Ministerio de Educación. 2013. Formación en sexualidad, afectividad y género. Disponible en <https://media.mineduc.cl/wp-content/uploads/sites/28/2017/07/Formaci%C3%B3n-en-Sexualidad-Afectividad-y-G%C3%A9nero.pdf>.

En el marco de dicha solicitud, la CGR se pronunció mediante el dictamen N° 6812, de 2018.

Si bien el pronunciamiento de la CGR es respecto a un instrumento de las Orientaciones del año 2017, y no se refiere a las Orientaciones 2023 que alega el escrito acusatorio, es importante tener presente que el órgano de control señaló, en términos generales, que los instrumentos de Mineduc que abordan materias sobre educación en afectividad y sexualidad integral, promoción de la no discriminación y erradicación de la violencia en los establecimientos educacionales se encuentran ajustados a derecho, toda vez que enmarcan en el cumplimiento de mandatos legales internacionales y nacionales.

Adicionalmente, de aplicársele incluso el estándar más conservador en materia de derecho preferente de los padres a educar a sus hijos, es posible sostener que, tanto las orientaciones como el manual tuvieron el carácter de voluntarias²⁵⁹, perseguían fines meramente informativos, tratan temáticas de interés público, y están lejos de ser un adoctrinamiento a los y las estudiantes, puesto que sólo se plantean como recomendaciones, las que además están sujetas a ajustes dependiendo de las necesidades de los estudiantes y sus familias²⁶⁰.

2. Las orientaciones y el manual no contienen órdenes o instrucciones obligatorias

El manual y las orientaciones están compuestos por sugerencias y, tal como su nombre lo indica, orientaciones.

El propio libelo acusatorio transcribe expresiones en este sentido, tales como: “se recomienda evitar realizar juicios de valor”²⁶¹, “se solicita a las y los estudiantes”²⁶² y, en palabras de los acusadores “da recomendaciones”²⁶³.

La supuesta obligatoriedad de estas orientaciones no es demostrada en ningún momento por las y los acusadores.

3. Crear instancias de reflexión y cuestionamiento es inherente a la actividad educativa

Los ejercicios y las preguntas citadas por las y los acusadores, que tienen por finalidad orientar a la comunidad educativa a plantearse y reflexionar sobre aspectos esenciales de su desarrollo y el contexto en que este se produce, no vulnera en ningún caso el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos, ni su libertad de conciencia.

Por el contrario, estas actividades son necesarias para hacer efectivo el derecho a la educación y promover el desarrollo pleno de niños, niñas y adolescentes. Entre los objetivos de las orientaciones y la actualización del manual referido se encuentra el de

²⁵⁹ Entregan *recomendaciones y orientaciones* que pueden aplicar los establecimientos para acoger al estudiantado de la diversidad de género, además de reconocer ejemplos de comunidades educativas que han tenido buenas experiencias en la materia.

²⁶⁰ En el lanzamiento de las Orientaciones para el resguardo del bienestar de estudiantes con identidades de género y orientaciones sexoafectivas diversas en el sistema escolar chileno y sus orientaciones temáticas se dijo explícitamente que “Cada Orientación temática invita a leer la Orientación Troncal y viceversa, no están construidas en progresión, por lo tanto, un/a integrante de la comunidad educativa puede tener una primera aproximación a temas de diversidad sexual por cualquiera de ellas, independiente el orden. Sólo considerando las necesidades de sus estudiantes y sus familias”.

²⁶¹ Acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila. 2023, p. 43.

²⁶² Ibid. p. 53.

²⁶³ Ibid. p. 43.

“generar un espacio para la problematización y reflexión”. Este elemento reflexivo es central e inherente a la actividad educativa y permite que niños, niñas y adolescentes, de acuerdo con su desarrollo progresivo, puedan formar su criterio y ejercer su derecho a la libertad de conciencia.

Las orientaciones de forma alguna violan la ley ni la Constitución como para que puedan justificar el acoger la acusación constitucional interpuesta.

AL CAPÍTULO III: NO SE HA INFRINGIDO EL ARTÍCULO 19 N° 2 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA; EL ARTÍCULO 4° DE LA LEY GENERAL DE EDUCACIÓN; LOS ARTÍCULOS 7° Y 8° DE LA LEY N° 20.422, QUE ESTABLECE NORMAS SOBRE IGUALDAD DE OPORTUNIDADES E INCLUSIÓN SOCIAL DE PERSONAS EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD Y; LA CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

I. RESUMEN DE LA IMPUTACIÓN

En este capítulo se imputa al Ministro una supuesta inobservancia e infracción directa a diversas normas legales relativas a la inclusión de estudiantes en situación de discapacidad. En particular, al artículo 19 N° 2 de la Constitución Política de la República; al artículo 4° del decreto con fuerza de ley N° 2, de 2010, del Ministerio de Educación, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 20.370 con las normas no derogadas del decreto con fuerza de ley N° 1, de 2005; y demás normas que indica (en adelante, “Ley General de Educación”); a los artículos 7° y 8° de la ley N° 20.422, que establece normas sobre igualdad de oportunidades e inclusión social de personas con discapacidad y; a la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, promulgada a través de decreto supremo N° 201, de 2008, del Ministerio de Relaciones Exteriores²⁶⁴.

Estas infracciones encontrarían su fundamento, a juicio de los acusadores, en que este Ministro de Estado habría implementado una Política de Educación Inclusiva, orientada únicamente a la inclusión de personas LGBTIQ+ y a la promoción de la educación no sexista, pretendiendo con ello imputarle un actuar arbitrario, al estimar que excluyó a las y los estudiantes en situación de discapacidad de lo que debe entenderse por “Educación Inclusiva”²⁶⁵.

En primer lugar, esta imputación se vería reflejada, de conformidad al libelo acusatorio, en que habría una supuesta inexistencia de material orientado a promover la inclusión de personas en situación de discapacidad. Al respecto, aluden a la página web relativa a Educación Inclusiva, en la cual contabilizan cuarenta y nueve documentos orientados solo a la inclusión de personas LGBTIQ+ o sobre educación no sexista, documentos que al contrastarlos cuantitativamente con aquellos relativos a la inclusión de estudiantes en situación de discapacidad, correspondería a cero²⁶⁶.

En segundo lugar, si bien los acusadores reconocen la existencia de una página web orientada a estudiantes con discapacidad, bajo la nomenclatura de “Educación Especial”, la consideran insuficiente por considerarla “de difícil acceso” y “no ser desarrollada por esta administración”²⁶⁷.

En tercer lugar, se refieren equivocadamente a una eventual falta de planes específicos que permitan dar respuesta a distintas problemáticas relacionadas con la

²⁶⁴ Ibid. pp. 66-69.

²⁶⁵ Ibid. p. 65.

²⁶⁶ Ibid. pp. 60-64.

²⁶⁷ Ibid. p. 65.

inclusión de estudiantes con discapacidad. Esto, se manifestaría en: (i) una dispersión normativa aplicable a la educación especial; (ii) el aumento de estudiantes con necesidades educativas especiales en escuelas regulares lo que acarrearía una disminución de los recursos de subvención especial; y (iii) las adecuaciones del currículum de educación especial establecidas mediante decreto N° 83, de 2015, que aprueba criterios y orientaciones de adecuación curricular para estudiantes con necesidades educativas especiales de educación parvularia y educación básica, que no serían necesariamente idóneas en todas las necesidades especiales²⁶⁸.

Todo lo anterior, muestra un evidente desconocimiento de las acciones y medidas legislativas y administrativas desplegadas por este Ministerio en la materia. Asimismo, evidencia un desconocimiento y falta de reconocimiento de las acciones desarrolladas por administraciones anteriores y que han sido continuadas y fortalecidas por la administración actual.

II. LA EDUCACIÓN INCLUSIVA COMO PRINCIPIO TRANSVERSAL AL SISTEMA EDUCATIVO

De conformidad a lo dispuesto en el inciso final del artículo 1° de la Constitución Política de la República, es deber de la sociedad en general y del Estado en particular, asegurar el derecho de las personas a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional.

Uno de los ámbitos en los cuales esta participación se encuentra especialmente desarrollada es en la educación.

Es precisamente que, en orden a garantizar este derecho, el sistema educativo chileno ha ido desarrollando e integrando, desde administraciones anteriores, un paradigma transicional desde la integración educativa a una educación inclusiva, siendo una de las normas más relevantes en esta materia la ley N° 20.845, de inclusión escolar que regula la admisión de las y los estudiantes, elimina el financiamiento compartido y prohíbe el lucro en establecimientos educacionales que reciben aportes del Estado (en adelante, “Ley de Inclusión Escolar”).

A partir de la Ley de Inclusión Escolar se introducen una serie de modificaciones a la Ley General de Educación, incorporándose en lo que a la contestación de este capítulo acusatorio interesa, los principios de equidad del sistema educativo²⁶⁹ y de integración e inclusión²⁷⁰.

En efecto, en virtud del principio de integración e inclusión, el sistema educativo chileno debe propender a eliminar todas las formas de discriminación arbitraria que impidan el aprendizaje y la participación de los y las estudiantes, y posibilitar la integración de quienes tengan necesidades educativas especiales. Aún más, en virtud del mismo principio, el sistema debe propiciar que los establecimientos educacionales sean un lugar de encuentro entre los y las estudiantes de distintas condiciones socioeconómicas, culturales, étnicas, de género, de nacionalidad o de religión²⁷¹. Este principio tiene un doble componente, tratando la norma en dos párrafos separados la integración de personas con discapacidad (párrafo primero) y la exigencia de que los establecimientos educacionales sean lugares de encuentro de grupos de distintas características (párrafo segundo).

De esta manera, la inclusión en el sistema educativo chileno es un principio de carácter transversal, debiendo el Estado en general, promover y fomentar que se generen

²⁶⁸ Ibid. pp. 65-66.

²⁶⁹ Artículo 3° literal d) de la Ley General de Educación.

²⁷⁰ Artículo 3° literal k) de la Ley General de Educación.

²⁷¹ Artículo 3° literal k), inciso segundo de la Ley General de Educación.

las condiciones necesarias para velar por la igualdad de oportunidades en todos los niveles y modalidades educativas.

Bajo esta premisa, las normas relativas a educación inclusiva establecidas en los artículos 41 y 42 de la ley N° 21.430, sobre garantías y protección integral de los derechos de la niñez y adolescencia, señalan que los órganos de la Administración del Estado deben tomar todas las medidas administrativas, legislativas o de cualquier otra índole necesarias para hacer efectivo el derecho a una formación inclusiva, que atienda de manera equitativa las necesidades educativas específicas de los niños, niñas y adolescentes que, por razón de cualquier condición o circunstancia personal, familiar o social, lo necesiten.

La manera en cómo son atendidas de manera focalizada dichas necesidades específicas en situación de discapacidad es, precisamente, a través de la modalidad educación especial, que es una forma de cumplir con el principio de inclusión.

1. Distinción entre el principio de educación inclusiva y la modalidad de educación especial

Corresponde dilucidar dos conceptos normativamente distintos, pero relacionados entre sí, que son confundidos en el tercer capítulo del libelo acusatorio: la educación inclusiva y la educación especial.

En primer lugar, cabe destacar que educación inclusiva es un fin y principio de la educación en general, cuyo fundamento radica en el deber del Estado de eliminar toda forma de discriminación y asegurar la diversidad. En cambio, la educación especial es una modalidad educativa, radicando su fundamento más bien en el mandato de asegurar el principio de igualdad de oportunidades.

En efecto, la educación inclusiva es uno de los principios y fines del sistema educacional chileno, conforme disponen los artículos 4, 5 y 10 de la Ley General de Educación. Aquella se centra especialmente en dos objetivos principales: la eliminación de la discriminación y el abordaje de la diversidad²⁷². En este sentido, cada establecimiento educacional de Chile promueve la inclusión a través de prácticas educativas que aseguren el acceso, permanencia, aprendizaje y participación de todas y todos los estudiantes, reconociendo su diversidad y favoreciendo un trabajo pedagógico más pertinente a sus identidades, aptitudes, necesidades y motivaciones reales.

Por su parte, el artículo 23 de la Ley General de Educación define la educación especial o diferencial como una modalidad del sistema educativo que desarrolla su acción de manera transversal en los distintos niveles, tanto en los establecimientos de educación regular como especial, proveyendo un conjunto de servicios, recursos humanos, técnicos, conocimientos especializados y ayudas para atender las necesidades educativas especiales que puedan presentar algunos alumnos de manera temporal o permanente a lo largo de su escolaridad, como consecuencia de un déficit o una dificultad específica de aprendizaje. La norma señalada indica que se entiende como alumnos/as que presentan necesidades educativas especiales (en adelante, "NEE") aquellos que precisan ayudas y recursos adicionales, ya sean humanos, materiales o pedagógicos, para conducir su proceso de desarrollo y aprendizaje, y contribuir al logro de los fines de la educación.

En esa línea, el artículo 35 de la ley N° 20.422 -que establece normas sobre Igualdad de Oportunidades e Inclusión Social de Personas con Discapacidad-, señala que "La Educación Especial es una modalidad del sistema escolar que provee servicios y recursos especializados, tanto a los establecimientos de enseñanza regular como a las escuelas especiales, con el propósito de asegurar, de acuerdo a la normativa vigente,

²⁷² De conformidad a las modificaciones y principios introducidos al artículo 3° de la Ley General de Educación por la Ley de Inclusión Escolar.

aprendizajes de calidad a niños, niñas y jóvenes con necesidades educativas especiales asociadas o no a una discapacidad, asegurando el cumplimiento del principio de igualdad de oportunidades, para todos los educandos”.

En cuanto a la educación especial, es esencial tener presente que se trata de un concepto que se utiliza en el sistema educativo para dar cuenta de una materia y modalidad educativa determinada, que además tiene una regulación específica y distinta dentro del sector. Muestra de ello es que la educación especial, para su prestación, cuenta con un valor de subvención distinto al valor de la subvención regular²⁷³.

Por lo señalado, cabe corroborar que la educación inclusiva es un fin y principio de la educación en general, y que, por tanto, reúne entre sus sujetos de acción, a todos los estudiantes, poniendo esfuerzos focalizados en los estudiantes más excluidos del sistema educacional, radicando su fundamento en el deber de eliminar toda forma de discriminación y asegurar la diversidad.

En razón de lo expuesto, se concluye que la educación especial es una de las aristas de la educación inclusiva, ya que esta última, en su calidad de principio y fin del sistema educativo, tiene una finalidad mucho más amplia.

2. Deberes del Estado en materia de educación especial

La Ley General de Educación preceptúa que entre los principios que inspiran el sistema educativo chileno se encuentran el de “equidad”, en función del cual aquel “propenderá a asegurar que todos los estudiantes tengan las mismas oportunidades de recibir una educación de calidad, con especial atención en aquellas personas o grupos que requieran apoyo especial” y el de “integración e inclusión”, según el cual el “sistema propenderá a eliminar todas las formas de discriminación arbitraria que impidan el aprendizaje y la participación de los y las estudiantes, y posibilitará la integración de quienes tengan necesidades educativas especiales”.

Luego, se consagra como un deber del Estado la promoción de aquellas condiciones necesarias para el acceso y permanencia de los estudiantes con necesidades educativas especiales en establecimientos de educación regular o especial, según sea el interés superior del niño o pupilo. A su vez, el inciso primero de su artículo 23 prescribe que debe comprenderse como “educación especial o diferencial”, agregando su inciso segundo que “Se entenderá que un alumno presenta necesidades educativas especiales cuando precisa ayudas y recursos adicionales, ya sean humanos, materiales o pedagógicos, para conducir su proceso de desarrollo y aprendizaje, y contribuir al logro de los fines de la educación”.

Por otro lado, debe destacarse la ley N° 20.422, que establece normas sobre igualdad de oportunidades e inclusión social de personas con discapacidad, y cuyo objeto es asegurar el derecho de igualdad de oportunidades de las personas con discapacidad, con el fin de obtener su plena inclusión social, eliminando cualquier forma de discriminación fundada en la discapacidad²⁷⁴. Este cuerpo legal establece, por una parte, deberes para el Estado en general y, por otro lado, deberes particulares del Ministerio de Educación en materia de educación e inclusión escolar.

Como deber general del Estado se consagra la promoción de la igualdad de oportunidades de las personas con discapacidad²⁷⁵, entendiéndose por igualdad de

²⁷³ Artículos 9 y 9 bis, del decreto con fuerza de ley N° 2, de 1998, que fija texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto con fuerza de ley N° 2, de 1996, sobre subvención del Estado a establecimientos educacionales.

²⁷⁴ Artículo 1° de la ley N° 20.422.

²⁷⁵ Artículo 4° de la ley N° 20.422.

oportunidades, la ausencia de discriminación por razón de discapacidad, así como la adopción de medidas de acción positiva orientadas a evitar o compensar las desventajas de una persona con discapacidad para participar plenamente en la vida política, educacional, laboral, económica, cultural y social²⁷⁶. Luego, con el fin de garantizar el derecho a la igualdad de oportunidades de las personas con discapacidad, el Estado establecerá medidas contra la discriminación, las que consistirán en exigencias de accesibilidad, realización de ajustes necesarios y prevención de conductas de acoso²⁷⁷.

Por su parte, los artículos 34 y 35 establecen deberes específicos en materia de educación e inclusión escolar, disponiéndose que el Estado garantizará a las personas con discapacidad el acceso a los establecimientos públicos y privados del sistema de educación regular o a los establecimientos de educación especial, según corresponda, que reciban subvenciones o aportes del Estado²⁷⁸, refiriéndose el artículo 35 a la educación especial como modalidad de la educación en tanto provee servicios y recursos especializados.

III. EL MINISTERIO HA CONTINUADO LA EJECUCIÓN DE POLÍTICAS DE ESTADO DANDO PLENO CUMPLIMIENTO A SUS DEBERES RELACIONADOS CON LA INCLUSIÓN DE ESTUDIANTES EN SITUACIÓN DE DISCAPACIDAD

En el libelo acusatorio, las y los acusadores estiman que este Ministro de Estado no habría desarrollado políticas en materia de inclusión de personas en situación de discapacidad, dado que los programas que existen solo corresponderían a la continuación de políticas iniciadas por administraciones anteriores.

El Ministerio de Educación ha dado pleno cumplimiento a las obligaciones que el ordenamiento jurídico mandata en materia de integración e inclusión, continuando con la implementación de las medidas desarrolladas en administraciones anteriores que satisfacen necesidades públicas en forma eficiente y eficaz.

Para estos efectos cabe diferenciar dos conceptos en materia de políticas públicas que son relevantes: políticas de estado y políticas de gobierno. Por un lado, la elaboración y ejecución de políticas de estado supone comprender que existen determinadas materias que suscitan amplio consenso en razón de valores sociales y constitucionales compartidos, motivando una intervención estatal que pueda satisfacer necesidades colectivas a largo plazo. Por su parte, en términos generales, las políticas de gobierno se circunscriben a la perspectiva que un gobierno en particular adopta sobre una materia y tienen esencialmente un carácter mutable, dado que no siempre se pretende una ejecución a largo plazo.

Precisamente, las políticas elaboradas en materia de integración e inclusión educativa corresponden a políticas de estado que tienen su origen, entre otras normas, en la Ley de Inclusión Escolar, que introdujo importantes modificaciones a la Ley General de Educación consagrando nuevos fines y principios que informan a todo el sistema educativo nacional. En razón de lo anterior, es un deber de Estado continuar con la ejecución de aquellas medidas que, estando bien diseñadas e implementadas, propendan a la materialización de tal fin.

Por el contrario, las y los acusadores parecen no comprender la dinámica de ejecución de políticas públicas, ya que imputan responsabilidad constitucional por el solo hecho de continuar con programas iniciados en administraciones anteriores. En efecto, las

²⁷⁶ Artículo 7° de la ley N° 20.422.

²⁷⁷ Artículo 8° de la ley N° 20.422.

²⁷⁸ Artículo 34 inciso primero de la ley N° 20.422.

y los acusadores pretenden demostrar la responsabilidad de este Ministro por el hecho de mantener una página web creada en un gobierno anterior²⁷⁹.

En el mismo sentido anterior, las y los acusadores critican la publicación del documento 'Nuevas Orientaciones técnicas para establecimientos con estudiantes sordos'²⁸⁰. En otras palabras, se llega al absurdo de criticar una guía que recoge todas las lecciones y aprendizajes de los últimos 10 años en la materia, permitiendo aplicar las correcciones necesarias en aquellas medidas que propenden a la satisfacción de las necesidades de este estudiantado en situación de discapacidad.

En efecto, algo que parecen desconocer las y los acusadores es que la Administración del Estado no es una compulsiva competencia por estrenar nuevos planes y programas *per se*, sino que supone mantener y profundizar aquellas políticas públicas bien evaluadas, desarrolladas por las administraciones anteriores, y que están cumpliendo los fines para los que fueron diseñadas.

Despejado lo anterior, se analizan las prestaciones que se ejercen en favor de estudiantes con necesidades educativas especiales, cuya satisfacción de necesidades públicas inició en administraciones anteriores.

La oferta educativa de la modalidad educación especial está compuesta por:

- i. Establecimientos de educación regular con Programa de Integración Escolar ("PIE")

El PIE es una estrategia inclusiva del sistema escolar que tiene por objeto entregar apoyos adicionales a las y los estudiantes que presentan necesidades educativas especiales de carácter permanente (asociadas a discapacidad) o transitorio. Este programa responde a todos los niveles de enseñanza, incluyendo la educación de adultos.

Cualquier establecimiento educacional que recibe subvención escolar del Estado, puede desarrollar un PIE, ya sea del ámbito urbano o rural. Sin embargo, no todos los establecimientos educacionales cuentan con PIE, ya que su implementación es voluntaria para el sostenedor.

La normativa señala que los establecimientos educacionales deben planificar la utilización de estos recursos que les proporciona el PIE considerando las necesidades de apoyo de sus estudiantes, las metas del PIE y de su plan de mejoramiento educativo.

El establecimiento educacional que cuenta con PIE debe asegurar la trayectoria escolar de los estudiantes que formen parte de él, como la de los demás estudiantes del establecimiento.

- ii. Escuelas especiales de discapacidad

Las escuelas especiales son establecimientos educacionales especializados que educan a estudiantes con discapacidad que requieren apoyos permanentes e intensivos en el área de la comunicación, del funcionamiento adaptativo, de su autonomía e independencia personal, y adecuaciones curriculares de acceso o a los objetivos de aprendizaje según las características y necesidades de los estudiantes frente al currículum, para así asegurar su proceso educativo y de transición a la vida adulta²⁸¹.

²⁷⁹ Acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila. 2023, p. 64.

²⁸⁰ Ídem.

²⁸¹ Dentro de las normas que regulan esta materia podemos mencionar: i) decreto N°1, de 1998, que reglamenta capítulo II título IV de la Ley N° 19.284 que establece normas para la Integración Social de

Actualmente, en Chile existen 546 escuelas especiales de discapacidad y durante el año 2022 se encuentran brindando servicios educativos a 38.701 estudiantes con diversas discapacidades. Existen ocho códigos de enseñanza asociados a discapacidad auditiva, discapacidad intelectual, discapacidad visual, discapacidad motora, autismo, graves alteraciones en la comunicación y la relación, discapacidad múltiple y sordoceguera²⁸².

iii. Escuelas y Aulas Hospitalarias

Las Escuelas y Aulas Hospitalarias son establecimientos educacionales para niños, niñas y adolescentes que presenten patologías o condiciones médico-funcionales que requieran permanecer internados en recintos hospitalarios y/o centros especializados de salud o en el lugar que el médico tratante determine que le impida asistir a su escuela de origen. Su objetivo es favorecer la continuidad de estudios de los respectivos procesos escolares de estos estudiantes en situación de enfermedad²⁸³.

En la actualidad se registran 70 escuelas y aulas hospitalarias en funcionamiento y reconocidas por el Ministerio de Educación, las cuales se encuentran a lo largo de todo el país, siendo las regiones de Arica y Parinacota, Atacama, los Ríos y Magallanes las únicas regiones que cuentan solo con una escuela o aula hospitalaria. Entre todas tienen una cobertura mensual que fluctúa entre los 2000 y los 2500.

iv. Subvenciones especiales

La subvención especial del sistema se desarrolla a partir del decreto supremo N° 170, de 2009, del Ministerio de Educación, que fija normas para determinar los alumnos con necesidades educativas especiales que serán beneficiarios de las subvenciones para educación especial (en adelante, “decreto supremo N° 170”).

En la actualidad esta subvención especial es la tercera subvención más grande del sistema y se otorga en base a una evaluación diagnóstica integral e interdisciplinaria²⁸⁴, respondiendo a un paradigma integrador (centrado en el déficit de las personas), con un fuerte componente biomédico. Este diagnóstico se construye de acuerdo con información y orientaciones proporcionadas tanto desde el ámbito educativo como desde el ámbito de la salud.

En la práctica, a un estudiante con discapacidad (con necesidades educativas especiales permanentes) se le asocia un monto mensual de subvención aproximado de \$235.000, mientras que un estudiante que presenta necesidades educativas transitorias recibe una subvención cercana a los \$202.000 aproximadamente. Luego, para recibir

Personas con Discapacidad; ii) decreto N° 363, de 1994, que aprueba normas técnicas para el funcionamiento de los gabinetes técnicos de las Escuelas Especiales; iii) decreto N° 1398, de 2006, que establece procedimientos para otorgar licencia de Enseñanza Básica y certificado de competencias a los alumnos y alumnas con discapacidad de las escuelas especiales y establecimientos con integración escolar, opción 3 y 4 del artículo N° 12 del decreto supremo de educación N° 1 de 1998; iv) Instructivo N° 521 para la aplicación del decreto exento N° 398; y el v) decreto supremo N° 332, de 2011, que determina edades mínimas para el ingreso a la Educación Especial o Diferencial, modalidad de Educación de Adultos y de adecuaciones de aceleración curricular.

²⁸² Según información proporcionada por el Ministerio de Educación, obtenida a partir de la base de datos de la Unidad de Atención a la Diversidad, que conjuga tres fuentes: Centro de Estudio de Mineduc, Gestión de datos y operaciones PIE.

²⁸³ Dentro de las normas que regulan la materia podemos mencionar: i) decreto supremo N° 374, de 99, que complementa el decreto supremo N° 01, de 1998, autorizando la atención de los escolares hospitalizados; y (ii) ordinario N° 702, de 2000. Disponible en: https://especial.mineduc.cl/wp-content/uploads/sites/31/2016/08/201304231730470.Escuelas_aulas_hospitalarias_2000.pdf.

²⁸⁴ Artículo 4° del decreto supremo N° 170.

estos montos es necesario demostrar la presencia de un número restringido y específico de diagnósticos detallados en el decreto supremo N° 170.

IV. LA PRESENTE ADMINISTRACIÓN HA CONTINUADO E IMPULSADO MEDIDAS EN MATERIA DE PROMOCIÓN E INCLUSIÓN DE ESTUDIANTES EN ESTADO DE DISCAPACIDAD Y NO HAN SIDO EXCLUIDOS DE LA POLÍTICA INCLUSIVA DEL ESTADO

En el Ministerio de Educación existe una agenda de inclusión relativa a las y los estudiantes en situación de discapacidad.

1. La inclusión de otros grupos históricamente excluidos no implica abandonar la protección de estudiantes en situación de discapacidad: el Ministerio de Educación diseña orientaciones, herramientas y estrategias para garantizar el goce de los derechos y de las libertades de los niños, niñas y jóvenes

El Ministerio de Educación en su mandato por fomentar una educación inclusiva, con un enfoque de derechos y respeto a la diversidad, en su amplio concepto, ha diseñado una serie de acciones y medidas que impulsan el conocimiento y la justicia educativa considerando que todas las personas se sientan parte de una comunidad que cuida y acoge a niños, niñas, jóvenes y personas adultas.

Lo anterior implica que, en la elaboración de sus orientaciones, programas, planes y guías considere a las personas que enfrentan mayores barreras para la participación y aprendizajes educativos, lo cual no es excluyente de ningún tipo de característica en particular, sino que, muy por el contrario, busca visibilizar las barreras de aprendizaje que pueden existir para el estudiantado en general.

Es bajo esta premisa que el libelo acusatorio debe considerar que la inclusión de otros grupos históricamente excluidos –como ocurre con los niños, niñas, jóvenes y personas adultas pertenecientes a la comunidad LGBTIQ+– no implica abandonar la protección de las y los estudiantes con discapacidad y del estudiantado en general, sino que responde al objetivo mismo de lo que implica la educación inclusiva.

En el mismo orden de ideas, la ley N° 21.430, sobre garantías y protección integral de los derechos de la niñez y adolescencia establece la obligatoriedad de los órganos del Estado de introducir la perspectiva de género en las medidas que se adopten en relación con los niños, niñas y adolescentes²⁸⁵. Asimismo, dicha ley establece que el Estado garantizará, en el ámbito de sus competencias y conforme a sus atribuciones y medios, una educación sexual y afectiva integral²⁸⁶.

Adicionalmente, la Contraloría General de la República ha dictaminado, que no se advierte reproche jurídico para que el Ministerio de Educación diseñe y entregue orientaciones, herramientas y estrategias para el goce de los derechos y de las libertades de las y los estudiantes²⁸⁷.

2. Las y los estudiantes con discapacidad no han sido excluidos de la política de educación inclusiva

a) La página web de inclusión y participación incluye documentos relativos a las y los estudiantes con discapacidad

²⁸⁵ Artículo 13 de la ley N° 21.430.

²⁸⁶ Inciso cuarto del artículo 41 de la ley N° 21.430.

²⁸⁷ Contraloría General de la República. Dictamen N° 6.812, de 9 de marzo de 2018.

El escrito de acusación razona sobre la base de que las y los estudiantes con discapacidad habrían sido excluidos de lo que este Ministro de Estado entiende por inclusión, dado que, dentro de la página web que supuestamente habría dispuesto al efecto, no se incluyeron documentos y orientaciones relativas a la inclusión de estudiantes con discapacidad.

La página web de inclusión y participación existe hace dos administraciones anteriores. Se creó con la finalidad de promover y resguardar el derecho a la participación de todas las comunidades educativas y de todos los actores relevantes en la gestión pública del Ministerio de Educación con un enfoque inclusivo, conforme mandata la ley N° 20.500, sobre asociaciones y participación ciudadana en la gestión pública.

Esta página web está a cargo de la Unidad de Inclusión, Participación Ciudadana y Equidad de Género, cuyas tareas se encuentran definidas a través de la resolución exenta N° 179, del 11 de enero de 2019, correspondiéndole en materia de inclusión y participación ciudadana, de conformidad al artículo quinto, entre otras materias, velar por el cumplimiento de la ley N° 20.500, así como la coordinación de aspectos comunicacionales que digan relación con estas materias. A su vez, en virtud de la misma resolución exenta, se le otorgan determinadas y detalladas tareas en materia de equidad de género, entre ellas estudiar y adecuar las políticas, planes y programas del Ministerio de Educación para incorporar la perspectiva de género.

Es a partir de la competencia acotada que la administración anterior entregó a esta Unidad, que las materias que dicen relación con la inclusión de estudiantes con discapacidad sean dispuestas y difundidas a partir de otro sitio web de carácter focalizado del Ministerio de Educación, esto es, sobre educación especial.

No obstante, los documentos contenidos en esta página web sí contienen y hacen referencia a la educación inclusiva y en particular, a estudiantes con discapacidad:

- Documento: “Impulsando el cambio de paradigma: horizontes de transformación educativa para el Chile del siglo XXI”²⁸⁸.
- Documento: “Medidas para una educación sin discriminación”²⁸⁹

Las y los acusadores se limitaron a analizar únicamente aquellos documentos relativos a la inclusión de las personas LGBTIQ+ sin analizar en forma integral el contenido programático que, en materia de promoción de educación inclusiva lleva este Ministerio de Educación y que precisamente incluye a estudiantes con discapacidad, los cuales, por lo demás, se encuentran en la misma página web cuestionada.

b) La página web relativa a educación especial contiene orientaciones y documentos especialmente dirigidos a la inclusión de las y los estudiantes con discapacidad

La mayoría de los documentos, orientaciones y recursos de apoyo relativos a la inclusión de las y los estudiantes en situación de discapacidad se encuentran contenidos en la página web “educación especial”²⁹⁰.

²⁸⁸ Ministerio de Educación. 2022. Impulsando el cambio de paradigma, horizontes de transformación educativa para el Chile del siglo XXI. Disponible en: <https://inclusionyparticipacion.mineduc.cl/wp-content/uploads/sites/113/2022/09/Impulsando-el-Cambio-de-Paradigma.pdf>.

²⁸⁹Ministerio de Educación. 2023. Medidas para una educación sin discriminación”. Disponible en: <https://inclusionyparticipacion.mineduc.cl/wp-content/uploads/sites/113/2023/03/Medidas-para-una-educacion-sin-discriminacion.pdf>.

²⁹⁰ Página web educación especial, disponible en: <https://especial.mineduc.cl/>.

Al respecto, si bien, el libelo acusatorio reconoce la existencia de esta página web, critica el contenido de la misma, aduciendo a que en ella solo existirían dos documentos publicados de autoría de esta administración²⁹¹.

Lo cierto es que, durante los años 2022 y 2023, bajo la conducción de este Ministro de Estado se han difundido, elaborado o patrocinado los siguientes documentos en la materia: i) Documento actualizado de preguntas frecuentes sobre el proceso de Evaluación Diagnóstica Integral; ii) Orientaciones para enfrentar la desregulación emocional y conductual en el contexto escolar y videoconferencia; iii) Orientaciones generales en el proceso de postulación a PIE 2023; iv) Nuevas orientaciones técnicas para establecimientos educacionales con estudiantes sordos, a los cuales se suman otros documentos que cuentan con el patrocinio de este Ministerio, vi) El autismo en la escuela desde una perspectiva de aceptación y valoración, de la Fundación Wazu y; vii) Dedoscopio, manual para la inclusión, descubriendo el universo con el tacto.

Por último, cabe señalar que el despliegue de la gestión en esta materia por parte de esta cartera de Estado no puede cuantificarse en razón a la cantidad de orientaciones, guías y documentos que se han incluido en las páginas web anteriormente señaladas.

c) La administración no actúa solo a través de orientaciones y programas dispuestos en una página web

Se detallan las acciones, proyectos, programas, materiales y equipamiento que ha dispuesto esta administración, así como los avances legislativos que, en la materia, se han desarrollado durante los años 2022 y 2023.

V. NO HAY ACCIÓN U OMISIÓN IMPUTABLE A ESTE MINISTRO DE ESTADO

No se describen acciones u omisiones que permitan atribuir responsabilidad constitucional a este Ministro.

Por el contrario, se le imputa responsabilidad constitucional en base a la disconformidad que las y los acusadores profesan sobre la regulación en materia educativa e incluso se le imputan hechos realizados por terceros en administraciones anteriores o bien, a causa de cuestiones sistémicas que escapan a la sola gestión de la presente Administración.

1. Este Ministro no es responsable del disentimiento de las y los acusadores

La presente acusación constitucional se refiere a una serie de hechos a partir de los cuales se le atribuiría “no prestar atención a los tremendos desafíos que presenta la educación especial en Chile”²⁹². Así, aluden a que existiría en la actualidad una “dispersión normativa referente a educación especial”²⁹³, lo que derivaría en una incerteza jurídica grave para los equipos directivos y docentes al no existir una normativa coherente y estable a través del tiempo.

Asimismo, se refieren a que las adecuaciones del currículum, establecidas a través del decreto supremo N° 83, del año 2015, que aprueba criterios y orientaciones de adecuación curricular para estudiantes con necesidades educativas especiales de educación parvularia y educación básica no serían adecuadas a los estudiantes con necesidades educativas especiales.

²⁹¹ Acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila. 2023, p. 64.

²⁹² Acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila. 2023. p. 65.

²⁹³ Ídem.

No le corresponde a este Ministro, por cierto hacerse responsable del disenso de las y los acusadores con la regulación que hoy establece el sistema educativo en materia de educación especial. Ello constituye una cuestión de mérito que en nada se relaciona con una posible infracción a las normas constitucionales o legales por parte de mi persona.

La disconformidad con el ordenamiento jurídico alegada en ningún caso puede ser considerada una causal de acusación constitucional del literal b) del número 2 del artículo 52 de la Constitución Política ni tampoco puede ser atribuible como un hecho personal del cual deba ser responsable este Ministro.

La actual normativa de educación especial responde al conjunto de medidas legislativas y reglamentarias que desde administraciones anteriores se han adoptado en la materia, asumiendo esta administración bajo un marco jurídico ya preestablecido al respecto.

2. Los desafíos del sistema educativo no obedecen a hechos personales de este Ministro

En este capítulo acusatorio se invoca como causal de acusación constitucional aquella relativa a una infracción a las normas constitucionales o legales en materia de inclusión de las personas con discapacidad. Sin embargo, el libelo alude a una serie de hechos no personales de este Ministro.

En primer lugar, los acusadores se refieren a que las personas con discapacidad habrían sido excluidas de la “agenda de inclusión” que lleva esta cartera de Estado y que, con el fin de promover su “política de educación inclusiva” este Ministro de Estado “habría dispuesto” una página web al efecto denominada “Educación Inclusiva” en la cual se contendrían solo documentos relativos a la inclusión de personas LGBTIQ+ y a la promoción de la educación no sexista.

Al respecto cabe recordar que la misma literalidad de la disposición que establece la causal del artículo 52, numeral 2, letra b) de la Constitución Política exige una “infracción”, esto es, una situación en la que la persona que detenta el cargo de Ministro ha cometido una acción que contraviene una prohibición constitucional o legal vigente o bien, una instancia en que, estando obligado a actuar, ha omitido hacerlo, lo que no se configura en el caso concreto.

En segundo lugar, la presentación de las y los acusadores alude a la demora en los procesos de diagnóstico de una necesidad especial señalando al respecto que el “sistema demoró, en promedio 2,3 años en diagnosticar y subvencionar una necesidad especial”²⁹⁴.

No deja de llamar la atención que el libelo acusatorio omita señalar que extrajeron esta premisa desde un informe realizado por la Fundación “Acción Educar” y que el promedio de 2,3 años que demoró el sistema en diagnosticar una necesidad especial se calculó en base al periodo comprendido entre los años 2017 a 2022²⁹⁵, lo que precisamente incluye el periodo en que se encontraba ejerciendo como Exministro de Educación, uno de los fundadores de Acción Educar, don Raúl Figueroa Salas²⁹⁶.

En tercer lugar, vale la pena destacar que si bien en el desarrollo de este proceso de diagnóstico el Ministerio de Educación interviene únicamente proporcionando un

²⁹⁴ Ibid. p. 64.

²⁹⁵ Acción Educar. 2023. Estado de la educación especial en Chile. Disponible en: <https://accioneducar.cl/wp-content/uploads/2023/06/Educacion-especial.pdf>.

²⁹⁶ Acción Educar. “Nuestro Equipo”. Disponible en: <https://accioneducar.cl/nuestro-equipo/>.

formulario único²⁹⁷, el proceso en sí mismo, en términos generales y, de conformidad lo dispone el decreto supremo N° 170 es multisectorial. Así, la evaluación diagnóstica debe ser autorizada por los padres y/o tutores legales de la o el estudiante y coordinada por el sostenedor del respectivo establecimiento educacional, por lo que la demora a que alude el escrito acusatorio no es atribuible ni personal ni directamente a este Ministro de Estado.

Por último, en cuarto lugar, el libelo señala que existe un aumento en el estudiantado con necesidad de educación especial en escuelas regulares y, en consecuencia, una baja en la subvención de educación especial. Sin embargo, esta deficiencia del modelo de financiamiento es una cuestión que se viene alertando hace años -siendo la misma no atribuible únicamente a este Ministro de Estado- circunstancia de la que este Ministro en particular ha estado en conocimiento, tanto así que en el programa de Gobierno, específicamente en el eje de discapacidad, hay una medida que tiene el fin de modificar el financiamiento asociado a la modalidad de educación especial asegurando que se entregue en función de la matrícula y de los apoyos necesarios²⁹⁸.

Sin perjuicio de ello, es necesario señalar que la subvención especial diferencial es la tercera subvención más grande del sistema después de la subvención regular y subvención especial preferencial.

VI. NO EXISTE UNA INFRACCIÓN CONSTITUCIONAL O LEGAL RESPECTO DE NORMAS RELATIVAS A LA INCLUSIÓN DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD

La Constitución y la ley pueden consagrar de distinta manera sus mandatos, ampliando o restringiendo el margen de apreciación que se entrega a un Ministro de Estado. No puede existir un reproche si se entrega un margen de apreciación al Ministro sobre el modo concreto de cumplir con su mandato.

En atención a lo anterior, no basta con que el libelo acusatorio haga referencia de manera genérica a las disposiciones constitucionales o legales que considera se infringieron, sino que es necesario identificar la manera en que el (no) actuar imputable a un Ministro de Estado configuraría una acción u omisión contraria a la Constitución o las leyes y, dentro del deber expreso que el ordenamiento jurídico ha conferido en el ámbito de sus competencias.

Las y los acusadores no describen correctamente el vínculo causal que este mecanismo exige para que se tenga por configurado.

El presente libelo hace referencia al artículo 19 N° 2 de la Constitución Política de la República, señalando que habría desplegado un actuar de carácter “arbitrario” al supuestamente excluir a las personas con discapacidad de lo que denominan la Política de Educación Inclusiva; a la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad; el artículo 4° de la Ley General de la Educación; y los artículos 7° y 8° de la ley N° 20.422 que establece normas sobre igualdad de oportunidades e inclusión social de personas con discapacidad.

La presente acusación constitucional a este respecto adolece de una doble falencia y, en consecuencia, de falta de argumentación, dado que, en primer lugar, existe una agenda de Gobierno dirigida a la inclusión de personas con discapacidad y en particular, a las y los estudiantes con discapacidad, desarrollándose a través de esta una

²⁹⁷ Artículo 7°, del decreto supremo N° 170, de 2009, del Ministerio de Educación.

²⁹⁸ Programa de Gobierno Presidente Gabriel Boric Font. Disponible en: <https://observatorioplanificacion.cepal.org/sites/default/files/plan/files/Plan%2Bde%2Bgobierno%2BAD%2B2022-2026%2B%282%29.pdf> p. 188.

serie de programas, acciones e iniciativas legislativas que propenden a la promoción, protección e inclusión de estos.

En segundo lugar, al identificar los hechos que evidenciarían: “diversas dificultades” que expertos en materia de educación especial habrían advertido²⁹⁹; el crecimiento de forma acelerada del número de estudiantes con necesidades educativas especiales; o el retardo en los procesos y tiempos de diagnóstico y asignación de subvención especial, las y los acusadores omiten explicitar el vínculo causal entre las acciones descritas y las normas constitucionales o legales supuestamente infringidas, lo que impide la configuración de la causal.

AL CAPÍTULO IV: ESTE MINISTRO DE EDUCACIÓN HA DESARROLLADO ACCIONES Y HA ACTUADO DE MANERA DILIGENTE ANTE LA SITUACIÓN QUE ENFRENTA EL SISTEMA EDUCATIVO PÚBLICO, POR LO QUE NO HA INFRINGIDO LO DISPUESTO EN EL INCISO PRIMERO DEL ARTÍCULO 1° Y ARTICULO 4°, AMBOS DE LA LEY N° 18.956, QUE REESTRUCTURA EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN PÚBLICA, EN NINGUNO DE LOS TÉRMINOS QUE SEÑALAN LOS ACUSADORES

I. RESUMEN DE LA IMPUTACIÓN

El cuarto capítulo de la acusación constitucional guarda relación con la supuesta infracción del inciso primero del artículo 1° y el artículo 4°, ambos de la ley N° 18.956, que reestructura el Ministerio de Educación Pública, con ocasión de una supuesta inacción y falta de diligencia de este Ministro de Estado ante los graves problemas que experimentaría el sistema educativo público. De esta infracción, se derivaría una vulneración al derecho a la educación consagrado en el artículo 19 N° 10 de la Constitución Política.

Para sostener esta imputación el libelo acusatorio afirma que este Secretario de Estado habría desatendido el rol de máxima autoridad del Ministerio de Educación frente a las urgencias que afectarían al sistema educativo chileno, incumpliendo obligaciones propias del cargo. Respecto a los problemas que enuncian los acusadores, identifican, principalmente, los siguientes: el ausentismo y deserción escolar; la violencia dentro de los establecimientos educacionales; la omisión del catastro general para conocer el estado de la infraestructura de los establecimientos e invertir de la manera eficiente los recursos; y el desincentivo de la Red “Liceos Bicentenario de Excelencia”.

Respecto al supuesto incumplimiento de las obligaciones legales, indican, por un lado, la omisión de disponer medidas de apoyo a los establecimientos que poseen un desempeño insuficiente en el Sistema Nacional de Aseguramiento de la Calidad de la Educación y, por otro, el incumplimiento del deber de informar la implementación de la Estrategia Nacional de Educación Pública a las Comisiones de Educación de ambas Cámaras del Congreso Nacional.

A lo largo del escrito, las y los acusadores desarrollan la manera en que este Secretario de Estado habría desatendido a cada una de las urgencias y deberes ministeriales antes descritos. De esta manera, junto con un panorama de cada una de las urgencias, los acusadores configuran en términos genéricos una infracción a la ley, sin identificar con precisión cómo se incurre en ella.

Por último, las y los acusadores concluyen que existe un abandono al rol de dirección y conducción “(...) anteponiendo prioridades que distan mucho de las

²⁹⁹ Acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila. 2023, p. 65.

necesidades de los estudiantes (...)"³⁰⁰, en clara referencia a las imputaciones de los primeros capítulos del libelo.

II. SITUACIÓN DEL SISTEMA EDUCATIVO CHILENO

El cuarto capítulo del libelo acusatorio comienza con una serie de afirmaciones en torno a la “profunda crisis” que viviría el sistema educativo chileno. Estas afirmaciones se realizan sin aportar datos e información que las funde y se limitan a señalar algunos factores que habrían influido en ello³⁰¹.

Los efectos y graves consecuencias que se siguieron de la pandemia producto del coronavirus de tipo 2 del síndrome respiratorio agudo severo, también conocido como COVID-19, son de público conocimiento. Sus efectos se pueden visualizar en distintas dimensiones y, por supuesto, el sistema educacional no fue la excepción, donde, a modo de ejemplo, se señala que tras la pandemia habría aumentado el porcentaje de niños y niñas alrededor del mundo no eran capaces de leer y comprender un texto sencillo a la edad de 10 años; siendo especialmente grave en Asia Meridional y en América Latina y el Caribe, en atención al tiempo que se mantuvieron cerradas las escuelas³⁰².

En nuestro país, a partir del 16 de marzo de 2020 fueron suspendidas las clases presenciales a nivel nacional en todos los establecimientos educacionales y jardines infantiles, iniciando un período de educación a distancia³⁰³.

De acuerdo con los datos aportados por la Organización de Cooperación y Desarrollo Económico (OCDE), Chile fue uno de los países que mantuvo por más días cerrados los establecimientos educacionales.

El cierre de los establecimientos educacionales producto de la pandemia reveló la inequidad en la conectividad a internet y en el uso de las tecnologías, pues la posibilidad de adaptarse a la modalidad de educación a distancia varió de acuerdo con las condiciones preexistentes³⁰⁴.

La pandemia también impactó en problemas ya existentes en el sistema educativo chileno. Por ejemplo, en términos de salud mental de las y los estudiantes, se reportó una agudización de trastornos alimenticios, patrones de sueño y de la aparición o aumento de la sintomatología ansiosa o depresiva³⁰⁵.

Esta situación afectó particularmente a las y los jóvenes quienes producto de las cuarentenas y suspensión de clases presenciales vieron afectadas sus relaciones afectivas significativas en un periodo fundamental para la construcción de sus identidades³⁰⁶.

Resulta imperioso precisar que la literatura especializada ha señalado que los sistemas educativos del mundo ya se encontraban enfrentando una crisis de aprendizaje

³⁰⁰ Acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila. 2023. p. 102.

³⁰¹ Ibid. p. 71.

³⁰² UNICEF. 2022. From learning to recovery to education transformation. Insights and Reflections from the 4th Survey on National Education Responses to COVID-19 School Closures, p. 7 (traducción propia. Disponible en <https://www.unicef.org/media/127286/file/From%20Learning%20Recovery%20to%20Education%20Transformation.pdf>).

³⁰³ Resolución exenta N° 860, de 16 de marzo de 2020, del Ministerio de Salud.

³⁰⁴ Izquierdo, Sebastián y Ugarte, Gabriel. 2023. Óp. Cit. p. 7

³⁰⁵ Neumann, Isidora, et al. 2021. *Efectos de la pandemia de COVID-19 en la salud mental de los niños/as y adolescentes*: una revisión bibliográfica. Universidad de Los Andes. Disponible en <https://revistas.udd.cl/index.php/confluencia/article/view/671/550>.

³⁰⁶ Asún, R., Palma, I., Aceituno, R., & Duarte, F. 2021. *El impacto emocional de la pandemia en los jóvenes: Sociabilidad, conflictos, y política*. En: Revista de Sociología, N° 36(1), p. 10.

en relación con las desigualdades educativas antes del inicio de la pandemia³⁰⁷, dando cuenta de una gran cantidad de niños, niñas y jóvenes de edades entre 6 y 17 años - la mayoría niñas – que ya no asistían a la escuela³⁰⁸.

El diagnóstico que a continuación se presenta sirvió de fundamento para las acciones y políticas que ha desplegado el acusado en ejercicio del rol ministerial.

1. Ausentismo y desvinculación escolar³⁰⁹

A consecuencia de la pandemia por Covid-19, la inasistencia de parte de los estudiantes y la desvinculación o deserción aumentaron en el país.

b) Inasistencia

El ausentismo escolar se define como “la inasistencia reiterada o prolongada a clases durante el año escolar de un estudiante”³¹⁰.

i. Asistencia promedio

Según lo informado por el Centro de Estudios del Ministerio de Educación, a nivel nacional, la asistencia promedio en el año 2018, anterior a la pandemia, fue de un 93%. En marzo de 2022, el promedio de asistencia fue de un 85%³¹¹.

ii. Inasistencia grave

Respecto a la inasistencia grave, en el mes de marzo de 2022 esta ascendía al 35%. Al comparar esta cifra con el mes de marzo de 2018 (17%), se evidenciaba un aumento de 18 puntos porcentuales³¹².

iii. Asistencia destacada

De acuerdo con los datos aportados por el Centro de Estudios del Ministerio de Educación, en marzo de 2022 esta representaba el 32%, mientras que en 2018 alcanzaba el 54%. Así, se evidenció una disminución de 22 puntos porcentuales³¹³.

c) Desvinculación escolar

Este indicador se calcula según la matrícula del mes de abril de cada año, comparándola con el mismo periodo del año anterior, de conformidad con la información que pueden reportar los sostenedores hasta el mes de agosto, por lo que se publica en octubre de cada año.

En el contexto anterior, dicho Centro constató un aumento de la tasa de desvinculación desde el último periodo medido previo a la pandemia del 1,38% (que representaba a 40.575 estudiantes) entre los años 2018-2019 al 1,47% en el periodo 2021-2022 (que representa a 44.845 estudiantes)³¹⁴.

³⁰⁷ Mancilla, Tania, Vielma, Constanza y Bellei, Cristián. 2021. Óp. Cit. p. 99.

³⁰⁸ UNESCO. 2016. Education for people and planet: Creating Sustainable Futures for All. Global Education Monitoring report. Paris. Disponible en <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000245752>.

³⁰⁹ Todos los datos de asistencia aportados por el Centro Estudios del Ministerio de Educación consideran sólo establecimientos educacionales que reciben subvención o aportes del Estado. En el caso de las desvinculaciones, estas se miden incluyen a los colegios particulares.

³¹⁰ Razeto, Alicia. 2020. *Hacia la prevención del ausentismo escolar: propuestas para la intervención socioeducativa*. En: Revista Brasileira de Educação. p. 25. Disponible en <https://doi.org/10.1590/S1413-24782020250037>

³¹¹ Fuente de datos: Unidad de Inteligencia de Datos, Centro de Estudios del Ministerio de Educación.

³¹² Fuente de datos: Unidad de Inteligencia de Datos, Centro de Estudios del Ministerio de Educación.

³¹³ Fuente de datos: Unidad de Inteligencia de Datos, Centro de Estudios del Ministerio de Educación.

³¹⁴ Fuente de datos: Unidad de Inteligencia de Datos, Centro de Estudios del Ministerio de Educación.

Asimismo, si la información se desagrega de acuerdo con el género de los estudiantes, existió una mayor tasa de desvinculación en el periodo 2021-2022 en estudiantes hombres (1,62%) que en mujeres (1,32). De todas formas, se constató que existió un aumento de las tasas respecto al periodo 2018-2019³¹⁵.

Por último, si se desagrega la información de acuerdo con el nivel enseñanza, la mayor tasa de desvinculación en el periodo 2021-2022 se alcanzó en 2° básico (1,5%); mientras que, en enseñanza media, la mayor tasa se observó en los cursos técnico-profesionales (3% en 3° medio y 3,1% en 4° medio)³¹⁶.

2. Violencia en los establecimientos educacionales

Desde el año 2002 el Estado ha desarrollado programas y políticas públicas de convivencia escolar. En 2011, se publicó la ley N° 20.536, sobre violencia escolar, que introdujo definiciones en la Ley General de Educación y consagró explícitamente el deber de los establecimientos educacionales de propiciar un clima escolar que promueva la buena convivencia.

En el año 2019 se publicó la última Política Nacional de Convivencia Escolar y dentro de sus antecedentes se señaló que, entre el 2017 y 2018, las denuncias ante la Superintendencia de Educación por maltrato físico y psicológico al interior de las comunidades educativas aumentaron en un 26,7%.³¹⁷

Ahora bien, con el retorno a la presencialidad, muchas escuelas, liceos y jardines infantiles se encontraron con un clima de convivencia educativa que dificultaba el aprendizaje y el desarrollo de la comunidad, según lo revela la encuesta nacional de “Monitoreo de Establecimientos Escolares en Pandemia: Aprendiendo desde la realidad nacional”.

Respecto a las cifras del año 2022 entregadas por la Superintendencia de Educación, en el primer trimestre ingresaron 1.691 denuncias, de las cuales el 27,9% correspondió a denuncia de maltrato a estudiantes y el 5,4% de las denuncias se realizó por motivos de discriminación³¹⁸.

La Encuesta de Clima Escolar 2016 de la Fundación Todo Mejora reportó que el 70,3% de las y los estudiantes se sienten inseguros debido a su orientación sexual o identidad de género³¹⁹. Asimismo, se señaló que el 94,8% escuchó comentarios homofóbicos y, específicamente, 59,9% indica haberlos escuchado del personal de su establecimiento educacional³²⁰.

3. Catastro general de infraestructura de los establecimientos educativos

El catastro general de infraestructura educacional tiene por objeto recabar la información sobre el estado en el que se encuentran los inmuebles en los que funcionan los establecimientos educacionales del país, a fin de contar con herramientas que permitan orientar y focalizar la inversión pública.

³¹⁵ Centro de Estudios del MINEDUC. 2023. Óp. Cit. p. 1.

³¹⁶ Ídem.

³¹⁷ Política Nacional de Convivencia Escolar. 2019. p. 7. Disponible en <https://convivenciaparaciudadania.mineduc.cl/wp-content/uploads/2019/04/Politica-Nacional-de-Convivencia-Escolar.pdf>.

³¹⁸ Superintendencia de la Educación. 2022. Estadísticas de denuncias ingresadas por materia. Disponible en <https://www.supereduc.cl/categoria-estudios-estadisticas/estadisticas/>.

³¹⁹ Encuesta Nacional de clima escolar en Chile. 2016. p. 15. Disponible en <https://www.etsex.cl/wp-content/uploads/2021/05/Todo-Mejora.-2016.-Encuesta-Nacional-de-Clima-Escolar-en-Chile.pdf>.

³²⁰ Ídem.

La implementación de un catastro de estas características exige un llamado a licitación pública para la prestación de dicho servicio y la aprobación de bases administrativas, técnicas y anexos correspondientes.

Al momento de asumir esta Secretaría de Estado, se constató que el último catastro en materia de infraestructura educativa se realizó entre los años 2012-2013, tras el terremoto del año 2010. El catastro logró cubrir el 90,16% de los establecimientos subvencionados de dependencia municipal³²¹.

En términos generales, la aplicación de este catastro evaluó dimensiones asociadas a la materialidad, deterioro, seguridad, espacios físicos, dotación sanitaria y habitabilidad³²².

Respecto a las causas de los deterioros en la infraestructura educacional pública, se informó que tienen su origen en la depreciación de la infraestructura por el paso del tiempo y la destrucción que generan los desastres naturales³²³.

La licitación para realizar el Catastro General y su fiscalización es una obligación de la Dirección de Educación Pública, órgano desconcentrado, que, bajo la Administración anterior, demoró en más de un año la ejecución de tal medida considerada en la Ley de Presupuestos del año³²⁴. Con la llegada de la nueva Dirección, nombrada bajo esta Administración, se logró subsanar los defectos de la convocatoria que habían sido representados por la Contraloría General de la República.

III. POLÍTICAS Y ACCIONES ADOPTADAS PARA ENFRENTAR LOS DESAFÍOS DEL SISTEMA EDUCATIVO

El Ministerio ha ejecutado una gestión eficaz con logros concretos que han permitido que el sistema se acerque a las cifras previas a la pandemia del Covid-19.

1. Políticas y acciones para enfrentar los desafíos del sistema educativo

Se han desplegado una serie de acciones que responden a las demandas del sistema educativo. Este Ministro, dentro del ámbito de sus competencias, ha adoptado una actitud proactiva, encontrándose atento a los requerimientos que se susciten. El libelo imputa acciones u omisiones que están fuera de su ámbito de competencia.

En el presente acápite se revisan cada una de las acciones que se han desplegado y las cifras que avalan la gestión en las urgencias identificadas por los acusadores.

a) Plan Nacional de Reactivación Educativa Integral – Seamos Comunidad

³²¹ Información disponible en <https://infraestructuraescolar.mineduc.cl/estudios-y-publicaciones/catastro-infraestructura-escolar/>.

³²² Tamblay, Loreto (coord.), Espinoza, Álvaro y Silva, Paulina. 2019-2020. *Informe final de evaluación de programas gubernamentales (EPG). Programa de Infraestructura para la Educación Pública del Siglo XXI*. Ministerio de Educación. Dirección de Educación Pública. Disponible en https://www.dipres.gob.cl/597/articulos-205704_informe_final.pdf.

³²³ Información disponible en <https://infraestructuraescolar.mineduc.cl/estudios-y-publicaciones/catastro-infraestructura-escolar/>.

³²⁴ Específicamente, se considera en el literal f) de la glosa 07 de la asignación 09.17.22.03.104: “f) Incluye hasta \$3.067.500 miles para la elaboración de un catastro del estado de la infraestructura de los establecimientos de educación pública, incluidos los administrados por Municipios, Corporaciones Municipales, D.L. N° 3.166, de 1980, financiados vía transferencia directa de la JUNJI (VTF) y Servicios Locales de Educación, con objeto de focalizar los recursos en aquellos establecimientos con mayores y/o más urgentes necesidades de intervención.”

Al contrario de lo afirmado por las y los acusadores, las demandas que se identifican en el libelo acusatorio han sido asuntos centrales y de especial preocupación del Ministerio de Educación y los distintos organismos competentes.

En el mes de mayo de 2022, se presentó la “Política Nacional de Reactivación Educativa Integral – Seamos Comunidad”³²⁵ con el objetivo de articular recursos y políticas en coordinación con diversos ministerios, sostenedores, organizaciones de la sociedad civil y académicos. Esta política ha tenido continuidad y se ha profundizado durante el año 2023, mediante el Plan de Reactivación Educativa.

Las y los acusadores sostienen que “se presentó recién en enero de este año el Plan de Reactivación Educativa (...)”³²⁶, y se limitan a caracterizarlo describiendo sólo la conformación de los equipos territoriales, haciendo parecer esta acción como una medida puntual y acotada de esta Secretaría de Estado, lo que da cuenta de la comprensión errada y parcial respecto de las acciones desplegadas por el Ministerio de Educación.

En su formulación, esta Política se proyectó como un proceso a largo plazo, organizado en tres grandes fases articuladas entre sí: una fase de respuesta a corto plazo, una fase intermedia, y finalmente, una etapa de consolidación de las transformaciones estructurales³²⁷.

El conjunto de recursos, programas y dispositivos, durante el año 2022, se distribuyó en 5 ejes estratégicos: convivencia, bienestar y salud mental; fortalecimiento y activación de aprendizajes; revinculación y trayectorias educativas; Plan Nacional de Transformación Digital y Conectividad; y, finalmente, el Plan Nacional de Infraestructura.

En el marco de la implementación de esta Política en el año 2022, se pueden identificar – entre otras – las siguientes iniciativas:

i. **Programa Territorial de Intervención en Crisis y Convivencia Escolar:** apunta a desarrollar las competencias y habilidades en los equipos de gestión a nivel de sostenedor y establecimiento educativo, para prevenir y enfrentar situaciones de violencia³²⁸.

ii. **Talleres de formación en convivencia escolar y salud mental para adolescentes, asistentes de la educación y directivos:** corresponde a una estrategia formativa orientada a entregar enfoques y estrategias en materia de habilidades socioemocionales para la prevención y erradicación de la violencia escolar, junto con la detección y acompañamiento educativo a estudiantes con problemas y trastornos de salud mental³²⁹.

iii. **Plan Nacional de Tutorías: “Seamos Comunidad que Acompaña y Apoya”:** estudiantes de pedagogía realizan tutorías a estudiantes del sistema escolar, con el objetivo de alcanzar aquellos aprendizajes y habilidades que no se desarrollaron debidamente durante la pandemia por COVID-19, con apoyo de universidades³³⁰.

iv. **Reportería de asistencia y desvinculación a establecimientos educativos:** el Ministerio de Educación entregó a 11.217 establecimientos educacionales

³²⁵ Mineduc. Nota de prensa de fecha 10.05.2022. Disponible en <https://www.mineduc.cl/politica-de-reactivacion-educativa-integral-seamos-comunidad/>

³²⁶ Acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila, 2023, p. 80.

³²⁷ Política de Reactivación Educativa Integral. 2022. Ministerio de Educación. p. 3. Disponible en <https://inclusionyparticipacion.mineduc.cl/wp-content/uploads/sites/113/2022/09/Poli%CC%81tica-Reactivacio%CC%81n-Escolar-Seamos-Comunidad.pdf>.

³²⁸ Informe de ejecución anual 2022, Plan de Reactivación Educativa, p. 13.

³²⁹ Ibid. p. 15 y 17.

³³⁰ Ibid. p. 24.

reportes sobre asistencia y desvinculación en los meses de junio, octubre y diciembre de 2022³³¹.

v.- Conformación del Consejo Asesor para la Convivencia, el Bienestar y la Salud Mental. Reúne la experiencia de profesionales de reconocida trayectoria con el propósito de enriquecer la política pública y aportar al trabajo de las comunidades tras la pandemia. Este Consejo es integrado por doña Ana María Aron, doña Alejandra Falabella, doña Neva Milicic, entre otros destacados profesionales.

vi.- Plan de Fortalecimiento de la Matrícula. ha permitido detectar las comunas y niveles específicos en donde se ubica la mayor demanda de matrículas.

Este plan de fortalecimiento considera el funcionamiento de una plataforma de información de cupos vacantes, contacto telefónico y correos electrónicos de apoderados que presentan su necesidad de matrícula para orientar el proceso, ampliación de cupos por vías administrativas y soluciones de infraestructura³³².

b) Plan de Reactivación Educativa año 2023

En el libelo acusatorio se hace referencia al Plan de Reactivación Educativa – de manera errada – como una medida puntual y tardía de esta Administración, omitiendo las acciones realizadas durante el año 2022 y haciendo una mención somera del plan del año 2023.

Como forma de dar continuidad a las medidas implementadas en el año 2022, se ha establecido como prioridad del Ministerio de Educación la “Reactivación Educativa”, renfocado más de 100 iniciativas a este propósito³³³.

Este plan se basa en tres ejes principales: en primer lugar, contiene un eje relativo a la convivencia y salud mental, en segundo lugar, se prevé un eje sobre fortalecimiento de aprendizajes; finalmente, se establece un eje relativo a la asistencia y la revinculación³³⁴.

En el marco de los ejes antes expuestos, se prevé una serie de iniciativas que están orientadas a solucionar las necesidades actuales del sistema educativo nacional³³⁵. Así, entre otras, se prevén las siguientes medidas:

i. Convivencia y Salud Mental:

- **Programa “A convivir se aprende”.** Supone la continuidad del “Programa Territorial de Convivencia Escolar y Atención en Crisis” previsto en la Política Nacional de Reactivación Educativa Integral de 2022.
- **Formación en convivencia y salud mental.** El Ministerio de Educación está implementado actualmente cursos de formación para docentes, y la capacitación de 1.000 equipos pedagógicos y encargados de convivencia para la prevención del suicidio.

ii. Fortalecimiento de aprendizajes:

- **Plan Nacional de Tutorías.** se busca acompañar el proceso de aprendizaje de escolares de 2°, 3° y 4° básico que requieren apoyo, principalmente, en el desarrollo de la lectoescritura. Las tutorías tienen dos modalidades: de

³³¹ Informe Cuenta Pública Participativa. 2023. Ministerio de Educación. Disponible en: <https://inclusionyparticipacion.mineduc.cl/cuentapublica2023/>.

³³² Informe Cuenta Pública Participativa. 2023. Ministerio de Educación. Disponible en: <https://inclusionyparticipacion.mineduc.cl/cuentapublica2023/>.

³³³ Plan de Reactivación Educativa. 2023. p. 2. Disponible en: <https://reactivacioneducativa.mineduc.cl/wp-content/uploads/sites/127/2023/01/Plan-Reactivacion-.pdf>.

³³⁴ Plan de Reactivación Educativa. 2023. p. 3. Disponible en: <https://reactivacioneducativa.mineduc.cl/wp-content/uploads/sites/127/2023/01/Plan-Reactivacion-.pdf>.

³³⁵ El detalle del Plan de Reactivación Educativa 2023 se encuentra disponible en: <https://reactivacioneducativa.mineduc.cl/wp-content/uploads/sites/127/2023/01/Plan-Reactivacion-.pdf>

instituciones de educación superior, que llevan adelante estudiantes de pedagogía y carreras afines; y comunitarias, impartidas por la ciudadanía.

- **Estrategia para la reactivación de la lectura y matemáticas.** Se prevé la entrega de recursos pedagógicos, por medio de plataformas abiertas para todos los establecimientos del país.
- **Infraestructura escolar pública.** Se lanzó la convocatoria de “Conservación de Establecimientos Educativos”, el cual prevé un fondo de \$100 mil millones que se encuentra en proceso de asignación.

iii. **Asistencia y revinculación:**

- **Sistema de monitoreo a la trayectoria educativa y alerta temprana.** Este año se prevé el envío de reportes de asistencia y desvinculación a más de 11 mil establecimientos educativos del país. con el objetivo de entregar información sobre aquellos que presenten baja asistencia, que no aparecen matriculados o que se retiraron durante el año.
- **Planes de asistencia y revinculación de las comunidades educativas.** Se incorporan orientaciones para el proceso de mejora educativa con directrices para revinculación y garantías de trayectoria educativa en la elaboración del Plan de Mejoramiento Educativo.
- **Aulas de Reingreso.** Son espacios educativos con actividades pedagógicas y curriculares diseñadas y adecuadas para quienes han acumulado un rezago educativo.
- **Equipos territoriales de asistencia y revinculación educativa.** Esta iniciativa estará conformada por más de 1.300 profesionales y gestores territoriales³³⁶.
-

Sobre el presupuesto destinado al Plan de Reactivación Educativa, para el año 2023 este asciende a \$253.394.023.001.

c) Consejo para la Reactivación Educativa³³⁷

El Ministerio de Educación convocó a la sociedad civil con el objetivo de conformar un Consejo para la Reactivación Educativa, cuyo propósito es contribuir en generar recomendaciones para fortalecer el Plan de Reactivación Educativa en el corto, mediano y largo plazo en sus tres ejes.

El Consejo se compone de 23 representantes del sector educativo, político, académico, de la sociedad civil y de organismos internacionales. Para su correcto funcionamiento, el Consejo cuenta con una Secretaría Ejecutiva, de carácter permanente, la cual estará encargada de la conducción de las sesiones y debates del Consejo, y tiene las atribuciones necesarias para su adecuado funcionamiento interno.

De acuerdo con el cronograma acordado, la Comisión sesionó en 7 ocasiones y en el mes de junio de 2023 presentó un informe de recomendaciones con cada eje del plan, que se construyeron en consideración a una serie de antecedentes que presentó el Ministerio de Educación y UNESCO, así como al contenido del Plan de Reactivación Educativa 2023.

El llamado realizado por este Ministro de Estado a la conformación de Consejo transversal contradice la afirmación sobre su supuesta renuncia a ejercer el cargo³³⁸, que según los acusadores se configura “omitiendo presentar planes o proponer y formular políticas públicas que aborden este grave problema (la deserción y el ausentismo escolar) que termina por retrasar el proceso formativo de cientos de miles de estudiantes”.³³⁹

³³⁶ La resolución N° 12, de 2023, del Ministerio de Educación, estableció la forma de distribución de los recursos entre los sostenedores.

³³⁷ Este consejo se creó en virtud del decreto supremo N° 9, de 2023, del Ministerio de Educación.

³³⁸ Acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila. 2023. p. 80.

³³⁹ Ídem.

d) Plan Nacional de Infraestructura

Desde los primeros meses de la gestión del Ministro, existe un especial interés en adoptar todas las medidas necesarias para mejorar la capacidad de matrícula y condiciones de habitabilidad de los establecimientos educacionales.

Como marco general, la asignación de recursos para el fortalecimiento de la infraestructura educativa se regula, principalmente, en la ley de presupuestos del año respectivo y el decreto supremo N° 254, de 2018, del Ministerio de Educación, que reglamenta la asignación de recursos del programa de Fortalecimiento a la Educación Pública en el marco del artículo 27 de la ley N° 21.040.

Asimismo, para llevar adelante la inversión en infraestructura educativa, la Dirección de Educación Pública prevé en su organización interna el Departamento de Infraestructura y Equipamiento Educacional³⁴⁰. Este departamento tiene por función velar por la calidad de la infraestructura escolar pública, con el objetivo de que su desarrollo se encuentre coordinado con la Estrategia Nacional de Educación Pública.

Por medio de dicho Departamento, se desplegaron las acciones previstas en el Plan Nacional del año 2022 y 2023:

- i. **Catastro de infraestructura.** Se evaluó el estado, disponibilidad y necesidades de la infraestructura.
- ii. **Presupuesto y lineamientos para la inversión de recursos.** Los planes del 2022 y 2023 en materia de reactivación educativa destinaron parte de su presupuesto para la construcción y mejora de infraestructura de establecimientos educacionales.

Específicamente, de acuerdo con la Ley de Presupuestos del Sector Público del año 2022, la Política de Reactivación Educativa Integral destinó para el Mejoramiento de Infraestructura Escolar Pública³⁴¹ \$97.231.933 miles. Asimismo, destinó \$42.667.854 para financiar distintas intervenciones de infraestructura escolar respecto de los establecimientos educacionales dependientes de los Servicios Locales de Educación Pública³⁴².

En el año 2023, la Ley de Presupuestos consideró para tales efectos la suma de \$108.942.441 miles de millones y \$46.433.376 miles de millones, respectivamente, con lo que esta Administración aumentó el financiamiento a la infraestructura educativa, en atención a la priorización de urgencias que fue detectando durante el primer año de esta Administración.

Según lo ordenado en el decreto supremo N° 254, de 2018, del Ministerio de Educación., se distingue entre dos modalidades: la asignación de recursos, previa realización de convocatorias o, de manera excepcional, mediante selección directa de la iniciativa cuando se trate del financiamiento de infraestructura o equipamiento para establecimientos en un contexto de estado o zona de catástrofe, o a un proyecto que tiene la calidad de urgencia.

³⁴⁰ Art. 11 de la resolución exenta N° 1.591, de 2022, de la Dirección de Educación Pública, que establece la organización interna de la Dirección de Educación Pública y deja sin efecto todo acto administrativo anterior que regule la materia.

³⁴¹ Partida 09, Capítulo 17, Programa 02, Subtítulo 33, ítem 03, Asignación 104, Glosa 06, del Presupuesto asignado a la DEP.

³⁴² Partida 09, Capítulo 17, Programa 02, Subtítulo 33, ítem 02, Asignación 104, Glosa 05, del Presupuesto asignado a la DEP.

El catastro de infraestructura educacional tiene una naturaleza complementaria a estos mecanismos, por lo que resulta necesario señalar que las y los acusadores pasan por alto estos elementos para afirmar sin mayores antecedentes una supuesta infracción legal a los principios de eficiencia y eficacia que rige a los órganos de la Administración del Estado³⁴³.

La decisión de intervenir, la tipología y la temporalidad no sólo está radicada en el porcentaje de deterioro de los establecimientos, sino que también guarda relación con el desarrollo territorial, las condiciones geográficas, procesos migratorios, crecimiento demográfico y las distintas necesidades pedagógicas que se presentan en los proyectos educativos institucionales que se ofertan.

La Convocatoria de Conservación del año 2023 – en etapa de revisión – reformula los criterios y ponderadores para la adjudicación de las iniciativas. Así, se entregará mayor preponderancia al índice de vulnerabilidad estudiantil (IVE) e índices de ruralidad para que dichos proyectos obtengan su elegibilidad técnica y, posteriormente, puedan acceder al financiamiento de sus iniciativas, de acuerdo con lo dispuesto en el decreto supremo N° 254, de 2018, del Ministerio de Educación.

La Dirección de Educación Pública, órgano desconcentrado, se encuentra trabajando en la reformulación del Programa Social “Infraestructura y Equipamiento para la Educación Pública siglo XXI”, con el propósito de fortalecer la planificación y orientación a los sostenedores municipales, corporaciones municipales y Servicios Locales de Educación, a través del Plan Trienal que establece la planificación de las convocatorias con nuevas herramientas (por ejemplo, entrada de asistencias técnicas para el proceso de preinversión).

e) Otras acciones sobre Convivencia Escolar

Hay otras acciones que ha desplegado el Ministerio de Educación con el objetivo de fortalecer y mejorar la convivencia escolar:

- i. **Jornadas de Reencuentro y Cuidado de los espacios educativos**³⁴⁴. El Ministerio de Educación generó orientaciones e invitó a las comunidades educativas a generar un espacio de diálogo para trabajar, en forma conjunta, en la instalación de modos de convivir respetuosos, inclusivos, democráticos y favorecedores de la formación integral.
- ii. **Acciones regionales en Convivencia Escolar**³⁴⁵. Se entregaron recursos por \$130.369.000 para acciones propuestas e implementadas a nivel regional, las cuales contemplaban distintas acciones de formación (cursos, jornadas y seminarios), intervención y acompañamiento.
- iii. **Formación en salud mental para equipos psicosociales, a través de un curso online sobre “Herramientas de intervención en Salud Mental Escolar”, junto con el Ministerio de Salud**³⁴⁶.

Respecto a las medidas que se están implementando o que el Ministerio ha planificado para el año 2023, destacan:

- iv. **Actualización de la Política Nacional de Convivencia Educativa**. Se centrará en el énfasis en trayectoria educativa, la incorporación de elementos asociados al abordaje de la convivencia y la salud mental y el desarrollo de un marco común respecto a desarrollo socioemocional.

³⁴³ Acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila. 2023. p. 92.

³⁴⁴ Orientaciones para la jornada de reencuentro y cuidado en los espacios educativos. 2022. Disponible en: https://www.mineduc.cl/wp-content/uploads/sites/19/2022/03/OrientacionesJornada_espacios-educativos.pdf.

³⁴⁵ Mineduc. Nota de Prensa de fecha 27.03.2023. Disponible en: <https://www.gob.cl/noticias/programa-convivencia-escolar-convivir-se-aprende-mineduc-plan-reactivacion-educativa/>

³⁴⁶ Mineduc. Nota de prensa de fecha 12.08.2022. Disponible en: <https://www.mineduc.cl/talleres-en-salud-mental-y-convivencia-escolar-para-docentes/>

- v. **Estudios en materia de Convivencia Escolar con UNICEF.** Se están desarrollaron tres estudios en materia de convivencia y salud mental³⁴⁷, los que ayudarán a planificar las acciones y medidas que esta Cartera de Estado implemente en la materia.
- vi. **Articulación de políticas y acciones con la Subsecretaría de Prevención del Delito,** con el objetivo de elaborar orientaciones para la prevención y manejo de emergencias ante situaciones críticas constitutivas de delito.

2. Resultados y mejoras que avalan la gestión del Ministerio de Educación

El libelo acusatorio sostiene que este Ministro de Estado ha infringido la ley “(...) con ocasión de la serie de incumplimientos y de la omisión de elaborar mecanismos de respuesta ante las urgencias puestas de manifiesto”³⁴⁸, por lo que resulta del todo relevante dar cuenta de la existencia de dicha respuesta y las mejoras que se han logrado introducir.

a. En materia de ausentismo y deserción escolar:

i. Respetto a la asistencia promedio general

Durante el primer trimestre del año 2023, las cifras del Centro de Estudios del Ministerio de Educación reportan que la asistencia promedio general de estudiantes que se encuentran en establecimientos que reciben subvención del Estado fue superior al año pasado en el mismo periodo.

Las cifras sobre asistencia promedio dan cuenta de la reducción de la inasistencia que generó la pandemia en esta materia tras asumir esta Secretaría de Estado.

Sobre este punto, el libelo acusatorio no aporta datos que den cuenta de los supuestos retrocesos que experimentaría el sistema educativo nacional.

ii. Respetto a la inasistencia grave

De acuerdo con lo informado por el Centro de Estudios antes referido, la inasistencia grave también experimentó avances. Si comparamos, específicamente el mes de marzo de 2022 (35%) y de 2023 (21,6%) se verifica una disminución del 13%.

Frente a las cifras, y consciente de la relevancia de recuperar los niveles de asistencia a clases, las medidas adoptadas por esta Administración han dado resultado y se han logrado disminuir los porcentajes de inasistencia grave, inclusive respecto del año 2018.

iii. Respetto a la asistencia destacada

De conformidad a las cifras aportadas por el Centro de Estudios del Ministerio de Educación, la asistencia destacada experimentó una mejora significativa al comparar el mes de marzo de 2022 y de 2023.

Pese a la relevancia que tiene la mejora en este indicador para el sistema educativo chileno, en la acusación presentada no se hace alusión alguna a esta materia.

³⁴⁷ Los estudios, específicamente, son:

1. Sistematización grupos focales - Actualización Política Nacional de Convivencia Educativa.
2. Estudio sobre la evolución de la Convivencia Escolar en Chile desde la entrada en vigor de la Política Nacional de Convivencia de 2002 a la fecha.
3. Análisis y elaboración de propuesta respecto de equipos profesionales asociados a las temáticas de salud mental y el bienestar socioemocional de estudiantes en Chile.

³⁴⁸ Acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila. 2023. p. 103.

iv. Respetto a la deserción escolar

Las cifras de deserción escolar aumentaron tras el término de la pandemia. Específicamente, se constató un aumento de la tasa de desvinculación del 1,38% en el período 2018-2019 al 1,47% en el periodo 2021-2022. Con este panorama a la vista, se implementaron una serie de acciones, políticas públicas y medidas destinadas a reducir estos indicadores.

En esta materia, la acusación señala que la cifra de desvinculación escolar del año 2022 ascendería a 50.529 estudiantes, a partir de lo expuesto en un informe emitido por el Centro de Estudios del Ministerio de Educación³⁴⁹. Sobre esta cifra, es necesario precisar que se obtuvo de una medición de carácter excepcional, efectuada en base a los datos de la matrícula de agosto de 2022³⁵⁰.

En atención a lo anterior, la información expuesta por las y los acusadores es una cifra aislada y excepcional, la cual no es susceptible de compararse con mediciones anteriores ni idónea para evaluar la variación de la desvinculación de un año a otro, ya que no corresponde al mismo periodo de medición.

En definitiva, se comprueba que la desvinculación para el período 2021-2022 presentó una disminución en comparación con el período anterior, lo que corrobora que hay avances en la superación de las consecuencias de la pandemia.

b) Convivencia Escolar

La convivencia escolar se vio afectada tras el retorno a clases presenciales luego de la extensa separación de las y los estudiantes de los establecimientos. Para enfrentar este escenario, esta Cartera de Estado desplegó una serie de acciones y medidas.

Los reportes y antecedentes de estas medidas permiten dar cuenta de las mejoras que han existido en materia convivencia escolar y la violencia en los establecimientos educacionales. En este orden de ideas, se cita un estudio efectuado por la Pontificia Universidad Católica de Chile y la Universidad de Chile, en colaboración con el Centro de Estudios del Ministerio de Educación³⁵¹, a partir de los datos que se obtuvieron de una encuesta aplicada a 736 establecimientos educacionales.

El libelo acusatorio no da cuenta de este importante estudio y no menciona ninguna de las medidas concretas en materia de convivencia escolar.

c. Estado del catastro e inversión en infraestructura educativa

La acusación constitucional intenta imputar supuestas omisiones que escapan del control del Ministro, pues parece ignorar que la Dirección de Educación Pública es un órgano desconcentrado respecto de las funciones que le otorga la ley y, por tanto, el vínculo jerárquico se debilita sustancialmente.

Las medidas que se han adoptado en materia de infraestructura educativa durante la presente Administración, desplegadas con estricto apego a los principios de eficiencia y eficacia, son:

i. Catastro de infraestructura educativa.

³⁴⁹ Acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila. 2023. p. 79.

³⁵⁰ Centro de Estudios del Mineduc. 2023. Apuntes sobre la situación de la desvinculación y la asistencia N° 25, año 2022. Tabla 1. Definiciones asociadas a las cifras de desvinculación escolar 2021-2022. Disponible en https://bibliotecadigital.mineduc.cl/bitstream/handle/20.500.12365/19346/APUNTES%2025_2023_fd01.pdf?sequence=1&isAllowed=y.

³⁵¹ Universidad de Chile y Pontificia Universidad Católica de Chile. 2023. *Análisis de Resultados de Encuesta Nacional de Monitoreo de Establecimientos Escolares en Pandemia 2023: Aprendiendo desde la realidad nacional*. p. 18. Disponible en: <https://www.covideducacion.cl/>.

Respecto a la formulación del catastro de infraestructura que estableció la Política Nacional de Reactivación del año 2022, la Dirección de Educación Pública realizó un proceso de licitación para contratar el servicio de levantamiento de información de infraestructura educacional. En este proceso se recibieron sólo 5 ofertas que cubrían 3 de las 7 macrozonas contempladas. Sólo dos fueron evaluadas económicamente y superaban con creces el valor referencial previsto en las bases, por lo que la Dirección resolvió igualmente declarar desierta la macrozona. En atención a este escenario, se declararon desiertas todas las líneas de adjudicación.

La acusación constitucional busca instalar la idea de que la Dirección de Educación Pública no ha realizado ninguna acción tras declarar desiertos estos procesos³⁵², pero aquello dista de lo que ha ocurrido en los hechos.

Sin perjuicio de las licitaciones frustradas, la Dirección ha continuado su trabajo y ha explorado la posibilidad de contratar vía trato directo en las macrozonas en que existen causales que permiten dicha modalidad.

Este trabajo ha significado avances importantes para concretar la elaboración del catastro y, actualmente, en varias macrozonas el proceso se encuentra en etapa de evaluación de antecedentes para elaborar y suscribir los respectivos contratos.

ii. **Inversión en infraestructura educativa.**

De acuerdo con el informe de ejecución anual del Plan de Reactivación 2022, se asignaron alrededor de 50 mil millones para financiar proyectos de reparación, habilitación y mantención de infraestructura escolar que estuviese dañada o en desuso³⁵³.

El año 2022 se asignó un total de 254 iniciativas y, respecto de los casos urgentes, se operó de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 6 del decreto supremo N° 258, de 2018, del Ministerio de Educación.

En este contexto, se realizó el llamado a los sostenedores para que presenten sus iniciativas y obtengan la declaración de su calidad de urgencia por resolución fundada del Secretaría Regional Ministerial de Educación correspondiente.

En el año 2023 ya se pueden identificar avances en materia de ejecución presupuestaria y apertura de concursos. En esta línea, a través de la resolución N° 12, de 2023, de la Dirección de Educación Pública, se abrió la convocatoria para que los sostenedores presentaran sus iniciativas orientadas a ejecutar estas mejoras en los establecimientos.

Asimismo, en la actualidad hay 70 proyectos de Emergencia Regular 2023 que ya tienen asignados \$10.994 millones. Asimismo, se ha financiado, durante el primer trimestre de 2023, 24 iniciativas en distintas comunas del país por un monto total de \$4.470 millones³⁵⁴.

De lo expuesto anteriormente, se puede observar el impacto positivo de las iniciativas impulsadas por esta Secretaría de Estado. Los planes de reactivación educativa del 2022 y 2023 destinaron importantes fondos a la infraestructura educativa nacional, de conformidad a lo establecido en las leyes de presupuesto respectivas y al procedimiento regulado en el decreto supremo N° 254, de 2018, del Ministerio de Educación.

³⁵² Ibid. p. 88.

³⁵³ Informe de ejecución anual 2022, Plan de Reactivación Educativa, p. 29.

³⁵⁴ Información elaborada por el Departamento de Infraestructura y Equipamiento Educacional de la Dirección de Educación Pública – junio 2023.

La asignación de los recursos no sólo observa el catastro de infraestructura, sino que también utiliza otros instrumentos e indicadores. La ejecución de los recursos que se expuso cumplió con lo ordenado por la ley, toda vez que se aplicaron los procedimientos, requisitos y estándares consagrados en los distintos niveles de la regulación.

4. CUMPLIMIENTO EFECTIVO DE LAS OBLIGACIONES IMPUTADAS POR LOS ACUSADORES

Las y los acusadores le imputan a este Ministro de Estado el incumplimiento de deberes de información respecto a la Estrategia Nacional de Educación Pública y la falta de apoyo a los establecimientos con desempeño insuficiente, lo que carece de todo sustento.

1. Envío de la Estrategia Nacional de Educación Pública a las Comisiones de Educación de ambas cámaras del Congreso Nacional

Las y los acusadores imputan en su libelo que el informe sobre el estado de la Estrategia Nacional de Educación Pública, cuya presentación instruye el inciso tercero del artículo 6° de la ley N° 21.040, no ha sido enviado a ninguna de las dos Comisiones de Educación del Congreso Nacional, ni menos ha sido presentada a las Comisiones en sesión conjunta³⁵⁵.

El informe fue enviado a las Comisiones de Educación del H. Senado y de la H. Cámara de Diputadas y Diputados mediante el oficio ordinario N°828, de 20 de octubre de 2022, del Subsecretario de Educación de la época, constando su entrega el 26 de octubre de 2022 en el comprobante de Correos de Chile³⁵⁶.

En la sesión de la Sala del Senado de fecha 20 de abril de 2023 se indicó que no se había recibido dicho informe, pese a que consta en antecedentes que esto sí se realizó. En este contexto, la Comisión de Educación del Senado ofició al Ministerio de Educación para solicitar el informe y, luego, realizar la sesión conjunta para su presentación. Con fecha 17 de mayo de 2023, nuevamente, se remite el informe a la Comisión de Educación, por medio del oficio N° 1/164 de la misma fecha.

Respecto a la sesión conjunta, el Ministerio de Educación realizó las gestiones necesarias para que dicha instancia ocurriera, reservando un bloque de horario de la sesión del lunes 19 de junio de 2023. Sin embargo, de acuerdo con lo informado por la Comisión, las y los diputados no accedieron a su celebración, por lo que fue cancelada.

Este Secretario de Estado siempre ha estado disponible para informar o explicar las acciones, planes y programas que continuamente realiza el Ministerio de Educación, por lo cual, no se explica la conducta adoptada por los acusadores.

Por otro lado, cabe destacar que se realizaron gestiones para solicitar una citación, en una sesión conjunta de las Comisiones de Educación del Congreso, para informar sobre la implementación de la Estrategia Nacional de Educación Pública, sin embargo, no se obtuvo respuesta positiva a tal requerimiento.

2. Apoyo permanente a los establecimientos de desempeño insuficiente

³⁵⁵ Acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila. 2023. p. 95.

³⁵⁶ El cual se acompaña en un otrosí de esta presentación.

Los acusadores en su libelo imputan que “el Ministerio de Educación no tiene ninguna política conocida de apoyo focalizado a las escuelas en categoría de desempeño insuficiente”³⁵⁷.

El Ministerio de Educación, a partir de 2022, ha desarrollado acciones de acompañamiento desde una perspectiva integral, generando apoyos para fortalecer el desarrollo curricular, la gestión pedagógica y las condiciones de los establecimientos educacionales para que el aprendizaje ocurra.

Con el término de la pandemia, se requieren estrategias comprensivas e integrales, que les permitan a las comunidades educativas favorecer el reencuentro y vínculo entre estudiantes, docentes, asistentes, familias y equipos técnicos y directivos.

En este contexto, se implementa el Plan de Reactivación Educativa Seamos Comunidad, en conjunto con el diseño de acciones de acompañamiento específicas para los establecimientos catalogados como insuficientes, que es una apuesta integral no solo para la recuperación de aprendizajes, sino que además para dotar a las comunidades educativas de distintos recursos y apoyos en términos de implementación curricular, gestión docente y directiva; y apoyo socioemocional y bienestar integral.

Por otro lado, las asignaturas que eran abordadas de manera particular en el programa Escuelas Arriba, hoy se abordan de manera integral mediante la estrategia de Lectura, Escritura y Comunicación Oral “LEC para aprender” y la estrategia para la Reactivación de la Matemática que ofrecen acciones e iniciativas para todos los niveles educativos (a diferencia de Escuelas Arriba que solo contemplaba de 3° básico a 2° medio).

Se reseñan las acciones del Ministerio de Educación en el año 2022 y las acciones consideradas para el año 2023 por el Sistema de Aseguramiento de la Calidad con los 115 establecimientos en categoría insuficiente reiterada (cuatro últimas mediciones), implementándose desde la Agencia de Calidad de la Educación un instrumento de evaluación, denominado Dispositivo de Orientación Local cuyo propósito fue generar una actualización diagnóstica de las principales necesidades y fortalezas de los establecimientos.

Asimismo, se orientó el trabajo de los Planes de Mejoramiento Educativo (PME) en torno a los ejes del Plan de Reactivación Educativa. Los distintos equipos regionales y provinciales se capacitaron en estos tres ejes, para acompañar y apoyar a las comunidades educativas en los desafíos que significó volver a la presencialidad.

El Ministerio de Educación ha desplegado un importante apoyo a los establecimientos educacionales a través del plan de reactivación educativa, en general, y a través del Sistema de Aseguramiento de la Calidad, en particular.

5. NO HAY OMISIÓN NI NEGLIGENCIA POR PARTE DE ESTE MINISTRO DE ESTADO

La acusación constitucional en contra de este Ministro adolece de problemas argumentativos y de consistencia, pues comete errores en la forma de comprender las atribuciones que le caben a cada autoridad; no identifica de manera clara las normas que se infringen ni la forma en la que ocurre e imputa hechos que no acaecieron en la práctica.

³⁵⁷ Acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila. 2023. p. 99.

1. La inejecución constitucional y legal imputada no se refiere a atribuciones del Ministro de Educación

a. Incorrecta comprensión de la causal de inejecución de la ley

El presente capítulo acusatorio argumenta la infracción de los deberes de conducción y dirección que le impondría los artículos 1° y 4° de la ley N° 18.956 al Ministro de Educación, en razón de una serie de incumplimientos de gestión y omisión en la elaboración de mecanismos de respuesta a las urgencias del sistema educativo chileno.

La causal de inejecución de la ley corresponde a la falta de concurrencia de los Ministros de Estado en la dictación de los reglamentos de ejecución de la ley, de conformidad con el artículo 35 de la Constitución Política; y no a las condiciones de ejecución de una norma ni tampoco a falta de ejercicio del control jerárquico respecto de servicios dependientes. Mucho menos lo puede ser respecto de órganos desconcentrados respecto de los cuales no tiene control jerárquico, máxime cuando desde el año 2011 el jefe de servicio del Ministerio de Educación es la Subsecretaría de Educación.

b) La acusación desconoce la normativa que regula las atribuciones y funciones de este Ministro

Las y los acusadores yerran en exigir a este Secretario de Estado la supervisión del funcionamiento de los órganos y servicios públicos dependientes del Ministerio, dado que el ejercicio del control jerárquico corresponde a una de las competencias del jefe de servicio del Ministerio, es decir, de la Subsecretaría de Educación.

La acusación constitucional pretende ignorar el artículo quinto de la ley N° 18.956 que, expresamente, prescribe que a la Subsecretaría de Educación “le corresponderá, en general, la administración interna del Ministerio y la coordinación de los órganos y servicios públicos del sector.”

Finalmente, a este Ministro de Estado se le acusa por la suspensión de clases por los denominados “narcofunerales”, pero las y los acusadores yerran en imputar responsabilidad a este Ministro por estos hechos, toda vez que es una competencia de los sostenedores de los establecimientos educacionales.

2. La acusación no aporta elementos suficientes para configurar la infracción a las disposiciones legales y constitucionales que invoca

El libelo acusatorio es vago en señalar las disposiciones infringidas y la forma en que se estas infracciones se configuran.

Así, respecto a la identificación de las disposiciones, el capítulo acusatorio carece de toda sistematicidad y orden, por lo que la defensa no cuenta con un elemento esencial para controvertir lo que se imputa.

La acusación tampoco indica la forma concreta a través de la cual se configura la supuesta infracción a la ley o la Constitución Política por parte de este Ministro, limitándose meramente a enunciar las disposiciones transgredidas (artículos 1° y 4° de la ley N° 18.956, en relación con el artículo 19 N°10 de la Constitución Política)³⁵⁸. Cabe destacar, asimismo, que los artículos indicados como infringidos de forma alguna establecen obligaciones precisas y concretas del Ministro de Educación.

³⁵⁸ Acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila. 2023. pp. 73-75.

Respecto de cada una de las urgencias identificadas no se realiza un ejercicio de subsunción que permita entender cómo se habrían infringido las normas invocadas.

En efecto, se considera de la mayor gravedad que el libelo acusatorio ignore el hecho de que la responsabilidad constitucional se hace efectiva respecto de obligaciones regladas, quedando vetado un control sobre el mérito o la oportunidad en que se ejecutan las atribuciones públicas.

a. No existe inacción de esta Administración frente al ausentismo y deserción escolar

La acusación construye su argumentación a partir de la “entidad de las afectaciones al sistema educativo”³⁵⁹, es decir, configura la infracción a partir de la trascendencia de los resultados, para sostener que este Ministro no realizó acciones frente a las cifras de ausentismo y deserción del sistema educativo. Esta forma de abordar la imputación adolece de, a lo menos, dos problemas.

En primer lugar, para imputar responsabilidad es incorrecto afirmar que la infracción de los deberes ministeriales depende de la obtención de resultados no reglados por el ordenamiento.

En la acusación presentada en contra de este Ministro no se visualiza cómo se infringe una obligación jurídica reglada e, inclusive, va un paso más allá al vincular la inacción con cifras sobre ausentismo y deserción escolar. Así, realiza un reproche a una supuesta falta de diligencia para generar condiciones de permanencia en el sistema educativo, pese a que se está frente a disposiciones que establecen normas de carácter meramente programático.

En segundo lugar, yerra en una doble dimensión al señalar que ha existido una completa inacción por parte del Ministerio de Educación. En una primera dimensión resulta incorrecto afirmar que el Ministerio no desplegó acciones para enfrentar las consecuencias de la pandemia en materia de ausentismo y deserción escolar. Por otro lado, en un segundo nivel, desconoce la prioridad con la que se ha atendido a esta materia y las cifras positivas que han existido tras un año de gestión.

b) Violencia en establecimientos educacionales

El libelo acusatorio se limita a señalar que ha existido una infracción a los deberes de este Ministro, ya que – supuestamente – no se habrían desplegado acciones o estas han sido insuficientes para enfrentar la violencia en establecimientos educacionales.

No resulta adecuada para configurar una infracción a la ley o la Constitución Política. El libelo acusatorio no aporta los elementos para comprender cómo se infringió el ordenamiento ni tampoco explica el vínculo causal entre la violencia en los establecimientos educacionales y la gestión del Ministerio de Educación.

Por otro lado, los acusadores desconocen nuevamente todas las acciones que se han desplegado en esta materia y, aún más, reitera un cuestionamiento al mérito de las decisiones adoptadas al sostener que “no han sido suficientes” para enfrentar esta urgencia³⁶⁰.

c) Infraestructura educativa

³⁵⁹ Ibid. p. 74.

³⁶⁰ Ibid. p. 83.

El libelo acusatorio imputa una infracción a los principios de eficiencia y eficacia con la que deben actuar los órganos de la Administración del Estado.

Específicamente, no existe vínculo alguno entre la omisión del catastro de infraestructura y una infracción a los principios mencionados, ya que, en un primer orden de ideas, la ley no exige su elaboración como estándar de cumplimiento de la eficacia y eficiencia de la actuación estatal; y, por otro lado, se constata que la Dirección de Educación Pública aplicó los instrumentos y siguió el procedimiento establecido en su regulación para priorizar y seleccionar las iniciativas que fueron financiadas.

3. Se imputan hechos que no acaecieron

Por último, cabe destacar una de las imputaciones más vagas realizadas por los acusadores, quienes pretenden responsabilizar a este Ministro de Estado por hechos que no acaecieron, pero que, de todas formas, habrían fustigado la noción de mérito que subyace a la red de Liceos Bicentenarios³⁶¹.

En efecto, los acusadores comienzan su argumentación señalando que un supuesto recorte al financiamiento de la red, nunca materializado, habría desincentivado gravemente al programa, convirtiéndolo en foco de críticas injustificadas.

Luego, los propios acusadores destacan que esta Administración habría aumentado la ejecución de recursos en la red, permitiendo certificar 80 establecimientos nuevos³⁶². Sin embargo, a juicio de los acusadores, dicha inversión pública no sería motivo de ninguna alegría, sino que, por el contrario, daría cuenta de una situación burda³⁶³. Por cierto, en ningún momento se hace mención a las normas jurídicas infringidas o aún los principios que se habrían afectado.

En base a lo anterior, no se vislumbra infracción a norma jurídica alguna ni tampoco se logra comprender el vínculo causal entre el (no) recorte presupuestario y la afectación a la red de Liceos Bicentenarios.

AL CAPÍTULO V: NO SE HA INFRINGIDO LO DISPUESTO EN EL INCISO FINAL DEL ARTÍCULO 1 DE LA LEY N° 15.720, NI SE HA TRANSGREDIDO EL DERECHO PREFERENTE DE LOS PADRES A EDUCAR A SUS HIJOS E HIJAS

I. RESUMEN DE LA IMPUTACIÓN

El quinto capítulo de la acusación se centra en la infracción a lo dispuesto en el inciso final del artículo 1° de la ley N° 15.720 que crea la Junta Nacional de Auxilio Escolar y Becas (en adelante, “Junaeb” o “Junta”), la cual sería reforzada por lo establecido en los incisos primero y segundo del artículo 22 del decreto con fuerza de ley N° 1, de 2000, que fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.575, orgánica constitucional de bases generales de la administración del Estado, con ocasión de la ejecución del denominado “Programa Útiles Escolares” (“PUE”) de la misma Junaeb para el año 2023, lo que, a su vez, habría transgredido el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos.

En particular, la acusación menciona dos procesos licitatorios convocados por la Junaeb³⁶⁴. No obstante, se enfoca únicamente en la descripción de uno de estos), el cual tenía como objetivo adquirir artículos que componen los sets del PUE, y que fue ejecutado entre noviembre y diciembre de 2021. El contrato de adjudicación de dicha

³⁶¹ Ibid. p. 85.

³⁶² Ibid. p. 86.

³⁶³ Ibid. p. 85.

³⁶⁴ Ibid. p. 112.

licitación estableció que los cuadernos debían contemplar cuatro hojas adicionales que contendrían información que apoyara el plan contra la obesidad³⁶⁵. Se indica que para este año 2023, se habría cambiado la información, la cual habría estado enfocada en educación no sexista y una definición conceptual de la sigla “LGBTQIA+”³⁶⁶.

En definitiva, la acusación señala que las actuaciones de la Junaeb que impliquen una infracción constitucional y/o legal en el plano del desarrollo de contenido formativo involucran responsabilidad del Ministerio de Educación, que ejerce la supervigilancia de esa entidad³⁶⁷. Asimismo, las actuaciones de Junaeb supuestamente suplantan la preferencia de los padres en formación moral o de sexualidad, transgrediendo el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos³⁶⁸.

II. LA INSTITUCIONALIDAD RELATIVA A LAS MEDIDAS DE ASISTENCIA SOCIAL Y ECONÓMICA DE LOS ESCOLARES

La Junta es una corporación autónoma de derecho público, con personalidad y patrimonio propio³⁶⁹, la cual data de 1964³⁷⁰, que administra diversos programas de carácter social y económico dirigidos a las y los estudiantes de establecimientos educacionales en los niveles de enseñanza parvularia, básica, media y superior regidos por el decreto con fuerza de ley N° 2, de 1998, que fija texto refundido, coordinado y sistematizado del decreto con fuerza de ley N° 2, de 1996, sobre subvención del Estado a establecimientos educacionales; y el decreto ley N° 3.166, de 1980, que autoriza entrega de la administración de determinados establecimientos de educación técnico profesional a las instituciones o a las personas jurídicas que indica³⁷¹.

La Junaeb tiene, dentro de sus funciones, aprobar los planes provinciales de asistencia social económica de los estudiantes, inclusive las becas y préstamos, y sus respectivos programas³⁷².

La administración y dirección superior está a cargo del Secretario General de la Junaeb, quien cuenta con todas las funciones, atribuciones y obligaciones del Consejo de la Junta que crea la ley N° 15.720 y su reglamento, así como todas aquellas que sean necesarias para el mejor y más eficaz funcionamiento de esta corporación³⁷³.

Finalmente, en cuanto a la relación entre el Ministerio de Educación y la Junaeb, la ley N° 15.720 en el inciso final de su artículo 1° establece expresamente que “[l]a supervigilancia del Gobierno a la Junta Nacional de Auxilio Escolar y Becas se realizará por intermedio del Ministerio de Educación Pública, sin perjuicio de las atribuciones que corresponden a la Contraloría General de la República”.

III. LAS ACCIONES DE LA JUNTA NACIONAL DE AUXILIO ESCOLAR Y BECAS SE HAN CONFORMADO A LA LEY

A diferencia de lo que señalan las y los acusadores, no existe ninguna actuación ilícita por parte de Junaeb, sino que sus actuaciones se han apegado a la legalidad tanto en la licitación como en la ejecución de los contratos aludidos.

³⁶⁵ Ídem.

³⁶⁶ Ibid. p. 114.

³⁶⁷ Ibid. p. 110.

³⁶⁸ Ibid. pp.115-120.

³⁶⁹ Inciso primero del artículo 1° de la ley N° 15.720.

³⁷⁰ Junaeb. “¿Quiénes Somos?”. Disponible en <https://www.junaeb.cl/quienes-somos/#:~:text=Fuimos%20creados%20en%201964%2C%20por%20la%20Ley%20N%C2%BA%2015.720>.

³⁷¹ Oficio Ordinario N° 07/823, de 15 de junio de 2023, de la Subsecretaría de Educación.

³⁷² Literal c) del artículo 5° de la ley N° 15.720.

³⁷³ Artículo 1° del decreto ley N° 180, de 1973, del Ministerio de Educación Pública.

1. Programa Útiles Escolares

El Programa de Útiles Escolares data de 1964, sin embargo, es a partir del año 1996 cuando toma su forma definitiva como un programa complementario de las necesidades de apoyo de los niños, niñas y jóvenes de nuestro país. El PUE “consiste en la entrega anual de un set de útiles escolares a estudiantes de todos los niveles matriculados en establecimientos públicos y particular subvencionados adscritos a gratuidad”³⁷⁴.

Para la ejecución de este programa, la Junaeb desarrolla tres procesos de licitación distintos: (i) compra de artículos escolares a distribuir; (ii) compra del servicio de maquilado o preparación individual de cada uno de los sets que se asignarán a las y los estudiantes; y (iii) compra del servicio de operación logística y distribución que entregue los sets en cada uno de los establecimientos educacionales de país³⁷⁵.

2. La adquisición de cuadernos para el PUE años 2022 y 2023

Respecto de los cuadernos mencionados en esta acusación constitucional, dicha compra se efectuó a través de la licitación ID N° 85-40-LR21, siguiendo lo establecido en la ley N° 19.886, de bases sobre contratos administrativos de suministro y prestación de servicios. Para este proceso en particular, se dictó la Resolución Afecta N° 23, de 15 de septiembre de 2021, de Junaeb, que aprueba las bases administrativas, técnicas y anexos y llama a licitación pública ID N° 85- 40-LR21 para la adquisición de artículos que componen los sets del programa útiles escolares año 2022-2023 (en adelante, “Bases de Licitación”).

En cuanto a los cuadernos *college* y universitarios señalados en este libelo, se mencionan las características técnicas exigidas por las Bases de Licitación, las que adicionalmente, señalaron que:

“[I]os cuadernos college y universitario (adulto), deben considerar la incorporación adicional de 4 (cuatro) hojas las que contendrán material informativo que apoye el plan contra la obesidad liderado por nuestra institución, además de las caras interiores de las tapas de los cuadernos y la contratapa del Block de Dibujo llevarán diseño entregado por Junaeb, para todos los diseños se deberá imprimir a cuatricromía. Para ello, Junaeb hará entrega de los diseños y mensajes que se deberán incorporar, información que será entregada al adjudicatario en un periodo no superior a 10 días hábiles contados desde la reunión de inicio”³⁷⁶.

Conforme a las Bases de Licitación, la Junta requería la adquisición de 25.406.681 artículos para el proceso de entrega PUE 2022 y 25.406.681 para el proceso de entrega PUE 2023, correspondientes a un total de 4.360.540 sets para las y los estudiantes beneficiarios del Programa³⁷⁷.

Luego, mediante Resolución Exenta N° 3.417, de 23 de diciembre de 2021, de Junaeb, se aprobó el informe final de la comisión y adjudicó la oferta a Productos Torres SpA, RUT N° 96.872.220-4, por un total de \$17.502.129.042, cuyo contrato fue aprobado por Resolución Afecta N° 5, de 27 de enero de 2022, de Junaeb.

Sobre la distribución de este material, según lo informado por la Subsecretaría de Educación, a mediados de junio de 2023, la cantidad de sets entregados corresponden a

³⁷⁴ Junaeb. “Programa Útiles Escolares”. Disponible en <https://www.junaeb.cl/programa-utiles-escolares/>.

³⁷⁵ Oficio Ordinario N° 07/823, de 15 de junio de 2023, de la Subsecretaría de Educación.

³⁷⁶ Junaeb, Bases de Licitación. p. 34.

³⁷⁷ Junaeb, considerando 5° de las Bases de Licitación, p. 2.

2.163.513 sets³⁷⁸. Mediante Oficio Ordinario N° 250, de 2023, la Junaeb informó a las y los directores de establecimientos del país sobre el proceso de entrega del PUE durante este año.

3. El diseño de las hojas adicionales de los cuadernos para el año 2023

Los cuadernos *college* y/o universitarios para el año 2023 finalmente contaron con un diseño de 6 planas. Así, las planas diseñadas del cuaderno universitario contienen la siguiente información:

- Páginas 1 y 2: Convivencia digital.
- Página 3: Reconocimiento de emociones.
- Página 4: Lenguas originarias.
- Página 5: Comunidades no sexistas.
- Página 6: Consejos para una buena hidratación.

La acusación constitucional señala que el contenido adicional de los cuadernos entregados por Junaeb aborda un asunto lectivo o curricular (educación sexual) que es resuelto “sin la debida prevención o incluso con la anuencia del Ministerio de Educación”³⁷⁹. En opinión de las y los acusadores, esto excedería las atribuciones de Junaeb, no tendría facultades para fijar contenido formativo o curricular en sus actuaciones, e infringiría los términos de la licitación³⁸⁰.

4. La información contenida en los cuadernos no dice relación con contenido curricular

De conformidad con artículo 31 de la Ley General de Educación, el Ministerio de Educación es el organismo competente para definir lineamientos o contenidos lectivos y curriculares, a través de la elaboración de las bases curriculares, que definen los objetivos de aprendizaje que permitan el logro de los objetivos generales para cada uno de los niveles educativos establecidos en la ley.

El contenido de las planas de los cuadernos a que alude el libelo acusatorio, no dicen relación con contenido curricular, sino más bien con contenido informativo sobre planes y programas en distintas materias -dentro de ellas, en relación a educación inclusiva- que estaría llevando el Ministerio de Educación, cuestión que se enmarca dentro de las atribuciones que los literales a) y g) del artículo 2° de la ley N° 18.956, que reestructura el Ministerio de Educación Pública, y que en particular el numeral 4 del artículo 7, le otorgan a la División de Educación General, especialmente la de entregar información a la comunidad educativa.

Al no tratarse de materias relativas al contenido curricular, Junaeb puede decidir, autónomamente, en cuanto organismo descentralizado, agregar otros contenidos a los cuadernos con diseño, sin necesidad de poner en conocimiento ni recabar el consentimiento del Ministerio de Educación³⁸¹.

No existe una afectación al derecho preferente de los padres a educar a sus hijos, pues, como se explicó en la respuesta a los capítulos I y II, el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos e hijas no puede obstar a la entrega de información que es necesaria para dar cumplimiento al derecho de niños, niñas y adolescentes a la educación.

³⁷⁸ Oficio Ordinario N° 07/823, de 15 de junio de 2023, de la Subsecretaría de Educación. A este número, se le debe sumar 165.757 sets de libre disposición para entrega de las direcciones regionales.

³⁷⁹ Acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila. 2023. p. 115.

³⁸⁰ Ibid. p. 109.

³⁸¹ Aunque no era obligatorio para Junaeb, con el propósito de dar cumplimiento al principio de coordinación, históricamente ha consultado a diversos organismos sobre el contenido que podría incorporarse en las hojas de los cuadernos, entre ellos, al Mineduc.

5. No existió ninguna vulneración a la ley en el marco de la ejecución del contrato

Ni el adjudicatario ni competidor alguno impugnó en sede administrativa o judicial el proceso licitatorio o el contrato de adjudicación. Aun cuando se considerase que existe un incumplimiento normativo, este sería de carácter contractual, por lo que no puede considerarse una infracción de ley, por su propia naturaleza.

En ningún caso, ni aunque hubiese habido alguna infracción en el marco del procedimiento licitatorio y posterior ejecución del contrato, le habría correspondido a este Ministro resolver sobre una reclamación de este tipo ya que, Junaeb es un organismo descentralizado, no sometido a control jerárquico del Ministerio de Educación.

IV. ESTE MINISTRO NO TIENE ATRIBUCIONES DE CONTROL SOBRE JUNAEB

1. No corresponde al Ministerio de Educación intervenir en las licitaciones para ejecutar programas de la Junaeb

Las supuestas infracciones constitucionales y legales que se imputan en este capítulo acusatorio no dicen relación con atribuciones de este Ministro. La adquisición de bienes para la ejecución de programas de la Junaeb es de competencia de dicha Junta en su calidad de servicio descentralizado y, en particular, al Secretario General de la Junaeb.

La ley que creó la Junaeb establece que al Ministerio de Educación le corresponde la supervigilancia de esta Junta. Es decir, en términos legales, le corresponde un deber de tuición, y no una relación de subordinación jerárquica. En esa línea, Junaeb goza de autonomía en su relación con el poder central, especialmente en las licitaciones y contrataciones que reclaman las y los acusadores en este caso en particular.

2. No existe omisión a los deberes de supervigilancia del Ministro que importe una infracción a la Constitución y la ley

Respecto del deber de supervigilancia que corresponde al Ministerio de Educación respecto de Junaeb, y de acuerdo a la normativa actualmente vigente, que desde 1973 declaró en reorganización la Junaeb, todas las facultades de los órganos superiores de la institución están entregadas a quien ejerza el cargo de Secretario Ejecutivo. Así, la ley N° 15.720 no especifica atribución, función u obligación alguna de control por parte del Ministro de Educación respecto de Junaeb³⁸², sino simplemente se limita a indicar que su supervigilancia corresponde al Ministerio de Educación.

Este Ministro no cuenta con las potestades de incitar la acción del órgano inferior o regular la acción de sus funcionarios o la adopción de decisiones; careciendo de poderes de resolución, ya que no se constituye como superior jerárquico respecto de sus decisiones y no cuenta con potestades disciplinarias para la evaluación y sanción de supuestos incumplimientos administrativos.

Adicionalmente, y específicamente en virtud de lo dispuesto en el artículo 5 de la ley 18.956, es la Subsecretaría de Educación el órgano al que corresponde el ejercicio de la relación de supervigilancia establecida en el inciso final de artículo 1° de la ley N° 15.720, no al Ministro de Educación.

³⁸² Artículo 1° del decreto ley N° 180, de 1973, del Ministerio de Educación Pública.

AL CAPÍTULO VI: EL MINISTRO DE EDUCACIÓN NO HA INCUMPLIDO SU DEBER DE SUPERVIGILANCIA SOBRE LA JUNTA NACIONAL DE AUXILIO ESCOLAR Y BECAS, EN ESPECIAL CON OCASIÓN DE LA EJECUCIÓN DE LOS PROGRAMAS “DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR” (PAE) Y “DE ALIMENTACIÓN PARVULARIA” (PAP), POR LO QUE NO HA INFRINGIDO LO DISPUESTO EN EL INCISO FINAL DEL ARTÍCULO 1° DE LA LEY N° 15.270, QUE CREA LA JUNTA NACIONAL DE AUXILIO ESCOLAR Y BECAS.

I. RESUMEN DE LA IMPUTACIÓN

El sexto capítulo de la acusación constitucional se enfoca en la supuesta infracción al deber de supervigilancia dispuesto en el inciso final del artículo 1° de la ley N° 15.720, que crea la Junta Nacional de Auxilio Escolar y Becas, con ocasión de la ejecución de los Programas de Alimentación Escolar (en adelante, “PAE”) y de los Programas de Alimentación Parvularia (en adelante, “PAP”) por parte de Junaeb.

Para sostener esta imputación, el libelo acusatorio menciona dos procesos licitatorios convocados por Junaeb en 2020³⁸³ y 2021³⁸⁴ para la provisión de alimentos de los programas PAE y PAP, en los cuales habrían existido supuestas irregularidades, específicamente respecto a la administración y ejecución de los contratos suscritos por Junaeb y los proveedores adjudicados.

En particular, las y los acusadores señalan que la manera en que se ha calculado el precio a pagar a los adjudicatarios habría originado un mecanismo irregular en la administración de ambos contratos, lo cual trasgrediría normas y principios en materia de contratación pública de la ley N° 19.886, así como también a los principios de eficiencia y eficacia en el empleo de recursos fiscales.

A propósito de esta supuesta irregularidad, se argumenta que los ministros de Estado son las autoridades superiores del sector que dirigen, por lo que el Ministro de Educación debe ejercer, en el marco de sus facultades, las acciones necesarias para “prever, corregir y sancionar hechos que así lo ameriten”³⁸⁵.

La acusación sostiene que con ocasión de las irregularidades en la ejecución de los programas PAE y PAP, en especial de las licitaciones que se individualizan para los Servicios de Alimentación PAE-PAP³⁸⁶ y para Raciones Alimenticias PAE-PAP³⁸⁷, ha existido una falta de fiscalización por parte de este Ministro, lo cual constituye una omisión en la ejecución de la función de supervigilancia que le corresponde sobre Junaeb.

II. FALTA DE ESPECIFICIDAD DE LAS IMPUTACIONES FORMULADAS EN CONTRA DE ESTE MINISTRO DE ESTADO

1. La acusación constitucional debe determinar con precisión y detalle los hechos que se imputan y la forma en que tales hechos se pueden encasillar dentro de los ilícitos constitucionales formulados

³⁸³ Licitación ID 85-18-LR20, iniciada en 2020 para los Servicios de Alimentación PAE-PAP, cuyas bases administrativas, técnicas y operativas de licitación, y anexos respectivos fueron aprobadas por resolución afecta N° 70, de 26 de agosto de 2020; las cuales fueron modificadas por resolución N° 72, de 4 de noviembre de 2020; y Adjudicación en resolución afecta N° 2 de 15 de enero de 2021, todas de Junaeb.

³⁸⁴ Licitación ID 85-41-LR21, iniciada en 2021 para Raciones Alimenticias PAE-PAP, cuyas bases administrativas, técnicas y operativas de licitación, y anexos respectivos fueron aprobadas por resolución afecta N° 22, de 14 de septiembre de 2021 y Adjudicación en resolución afecta N° 2 de 20 de enero de 2022, todas de Junaeb.

³⁸⁵ Acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila. 2023. p. 124.

³⁸⁶ Ibid. p. 127

³⁸⁷ Ibid. p. 127

Las y los acusadores deben otorgar un mínimo de fundamentación al libelo, con la claridad y determinación suficiente para que se pueda desvirtuar los argumentos tanto de hecho como de derecho, así como las pruebas que se acompañen al escrito, en el caso de existir, según dispone el artículo 51 de la LOCCN.

No es posible pasar por alto el deber que tienen las y los acusadores de enmarcar los hechos que se imputan en alguna de las causales establecidas de manera taxativa por la Constitución Política que hacen procedente una acusación constitucional.

2. La acusación constitucional no determina de manera precisa y detallada los hechos que se imputan a este Ministro de Educación, ni señala la forma en que tales hechos se encasillan en la causal del literal b) del artículo 52 de la Constitución Política de la República

En el capítulo acusatorio se imputa al Ministro haber “omitido completamente”³⁸⁸ el rol de supervigilancia que debe cumplir el Ministro de Educación respecto de Junaeb, conforme a lo establecido en el inciso final del artículo 1° de la ley N° 15.720. Esta infracción habría tenido lugar por no haber ejercido sus facultades constitucionales y legales para “prever, corregir y sancionar”³⁸⁹ supuestas irregularidades en la ejecución y administración de los contratos de programas de alimentación suscritos por Junaeb con proveedores adjudicados en razón de los antedichos procesos licitatorios.

Sin embargo, en ningún párrafo del capítulo acusatorio se señala qué facultades específicas de fiscalización ha incumplido ni cuáles serían las facultades que no ha ejercido para “prever, corregir y sancionar hechos que así lo ameriten”³⁹⁰.

Las y los acusadores sustentan su acusación de omisión al rol de supervigilancia en una supuesta irregularidad que, a su juicio, se encontraría “concretada” en el “seno de una institución como la Junaeb”³⁹¹, sin siquiera explicar cómo, en el marco específico de los contratos adjudicados por el Gobierno anterior en 2020 y 2021, estaría ocurriendo y operando este mecanismo de pago de carácter irregular.

No se detalla cuándo, dónde, respecto de qué establecimientos educacionales ni cómo se habrían producido las supuestas irregularidades denunciadas. Tampoco se señala cuáles serían los casos en que se habrían detectado alteraciones en el sistema de pago de los programas de alimentación³⁹², ni qué método utilizaron los acusadores para calcular los \$110.000.000.000 (ciento diez mil millones de pesos) supuestamente empleados por Junaeb sin aplicar la normativa contemplada en la ley N° 19.886, de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios³⁹³.

Todas estas imputaciones contenidas en el capítulo acusatorio son abstractas y genéricas. Así, las y los acusadores indican que “han detectado” tres vulneraciones en el mecanismo de pago de los programas de alimentación, a saber: i) que Junaeb fija o exige productos no previstos en la Programación Referencial Anual de Productos Alimenticios (PRP), que a su entender es la programación anual para la entrega de productos, en cuanto a cantidades y establecimientos donde dichos productos deben ser entregados; ii) que Junaeb fija o exige productos a ser servidos en establecimientos no contemplados en

³⁸⁸ Acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila. 2023. p. 136.

³⁸⁹ Ibid. p. 124.

³⁹⁰ Ídem.

³⁹¹ Ibid. p. 134.

³⁹² La cita específica de las y los acusadores es la siguiente: “En conjunto, tanto la normativa de rango legal, como la de rango reglamentario muestran que solo podrá complementarse un contrato previamente suscrito, sin mediar licitación pública, cuando los montos involucrados no superen las 1.000 UTM, habiéndose detectado casos de alteración del sistema de pago en los contratos administrativos analizados que superan dicho monto y constituyen de facto una provisión directa de servicios”. Acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila. 2023. p. 131.

³⁹³ Ibid. p. 132.

la “Programación”³⁹⁴; y iii) que los montos exigidos “por fuera” de la Programación Referencial Anual de Productos Alimenticios por Junaeb son considerablemente más altos, lo que alteraría “de manera sustancial el mecanismo de adquisición pública y los contratos suscritos en el proceso de adjudicación”³⁹⁵.

3. La falta de determinación precisa y detallada de los hechos que se imputan vulnera gravemente el derecho a la defensa.

Todas las imputaciones son conceptuales y teóricas, lo que da cuenta de que las y los acusadores no entienden cómo funcionan los mecanismos de pago contemplados en los contratos suscritos por Junaeb, por lo que no es posible esgrimir una defensa adecuada, pues requiere un ejercicio especulativo.

Las y los acusadores no han cumplido con la exigencia legal establecida en el artículo 51 de la LOCCN para que este Ministro de Estado pueda ejercer debidamente su derecho a la defensa.

III. NO HAY RESPONSABILIDAD DEL MINISTRO

1. La responsabilidad que hace efectiva la acusación debe fundarse en “hechos personales”

Los hechos que dan lugar a alguna de las causales establecidas por la Constitución deben ser cometidos personalmente por la autoridad acusada. Por ello, no son procedentes las acusaciones constitucionales por actuaciones de funcionarias o funcionarios subordinados a esta, menos aún respecto de funcionarios que no estén bajo la dependencia jerárquica de este Ministro, como sucede en este caso. A este respecto, además, debe considerarse que los mecanismos de pago en los que supuestamente se configuraría, según las y los acusadores, una irregularidad, fueron establecidos en las bases de licitación de los ya citados procesos de contratación pública, los que fueron llevados a cabo por la Administración anterior, esto es, mucho antes que este Ministro asumiera como tal.

La razón normativa por la cual la responsabilidad constitucional de los ministros de Estado es personal se encuentra en el artículo 7° de nuestra Constitución Política.

En ese sentido, para que se configure la causal de infracción a la Constitución o las leyes, se requiere el incumplimiento de obligaciones jurídicas regladas y la determinación de hechos específicos, dentro del marco de atribuciones de esta autoridad, que constituyan la infracción de normas de rango legal o constitucional determinadas.

2. La relación jurídico-administrativa entre el Ministerio de Educación y la Junta Nacional de Auxilio Escolar y Becas es de tutela o supervigilancia

Las presuntas irregularidades ocurridas con ocasión de los programas de alimentos de Junaeb no corresponden a hechos acaecidos bajo el alero de las atribuciones de este Ministro.

³⁹⁴ Las comillas que se utilizan en la palabra “Programación” se debe a que el libelo acusatorio no especifica si se refieren a la Programación Referencial de Productos Alimenticios (PRP) o a la Programación Mensual de Productos (PMP), debido a que en numeral 2) de la página 130 del escrito de acusación simplemente utilizan la expresión “Programación”, como si esta defensa tuviese alguna habilidad especial para comprender más allá del tenor literal de sus palabras. Este es otro ejemplo de la carencia de detalle y especificidad en las acusaciones que las y los acusadores me imputan a lo largo de la presente acusación constitucional.

³⁹⁵ Acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila. 2023. p. 130.

Como se sostiene en la acusación constitucional, el inciso final del artículo 1° de la ley N° 15.720, que crea la Junta Nacional de Auxilio Escolar y Becas, dispone que al Ministerio de Educación le corresponde la supervigilancia de esta Junta.

La forma de relación jurídico-administrativa que vincula al Ministerio de Educación y a Junaeb no es de jerarquía, sino de tutela o supervigilancia, que “es la relación jurídica que existe entre las personas jurídicas públicas descentralizadas y la administración central del Estado”³⁹⁶.

En cambio, en el ejercicio de la función de supervigilancia que tiene esta autoridad respecto de Junaeb, se tienen únicamente las facultades expresamente consagradas en la ley, conforme a los términos del inciso final del artículo 1° de la ley N° 15.720.

Se advierte, no obstante, que los acusadores fallan en su deber de fundamentar, construir interpretativamente o al menos dotar de sustancia el contenido y alcance jurídico específico del rol de supervigilancia consagrado en el artículo 1° de la ley N° 15.720, generando un confuso vacío a este respecto.

Los acusadores argumentan que “en materia de empleo de recursos fiscales, dicho deber no cede, sino que se acrecienta, debiendo el Ministro requerir y efectuar actuaciones cuando se coloca en su conocimiento hechos que pueden revestir vulneraciones a la Probidad y otros relevantes principios y normas que rigen el actuar de la Administración”³⁹⁷.

Para justificar este argumento, los acusadores sostienen que: “Así ha sido reconocido expresamente por la Contraloría General de la República al definir el rol de supervigilancia”³⁹⁸, citando un dictamen que analiza la función de supervigilancia que le corresponde ejercer al Ministerio del Medio Ambiente en virtud de lo establecido en el artículo 70, letra b), de la ley N° 19.300.

Sin embargo, ninguna palabra del dictamen que utilizan hace referencia a que en materia de recursos fiscales se acrecienta el deber de supervigilancia.

Es más, dicho dictamen tampoco efectúa un análisis del deber de supervigilancia en abstracto, como equivocadamente creen los acusadores, sino que hace un examen específico y concreto sobre el deber de supervigilancia que tiene el Ministerio del Medio Ambiente respecto de una materia completamente determinada.

Así, el dictamen que arguyen los acusadores no resulta aplicable a la situación particular, por dos razones ineludibles: primero, porque la norma que la Contraloría interpreta no se refiere a una relación orgánica entre dos entidades públicas, como son las relaciones de jerarquía y supervigilancia que pueden existir entre un ministerio y un servicio que forma parte de su sector, y segundo, porque existe una norma específica que otorga competencias al Ministerio del Medio Ambiente en la materia, la cual no solamente se refiere a la supervigilancia sobre el Sistema Nacional de Áreas Protegidas, sino que también le entrega otras facultades sobre el tema, con lo cual existe una especificidad en este punto que no se presente en caso de Junaeb.

Por el contrario, sobre la materia es menester que esta autoridad se atenga a lo que expresamente establece el inciso final del artículo 1° de la ley N° 15.720, así como también a lo que la doctrina administrativa ha entendido que forma parte de la relación jurídica de supervigilancia, esto es, que el contenido del control de la supervigilancia

³⁹⁶ Valdivia, José Miguel. 2018. Óp. Cit. p. 88.

³⁹⁷ Acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila. 2023. p. 135.

³⁹⁸ Ídem

dependerá de lo que establezca la legislación. Es decir, si no hay mecanismos de control establecidos expresamente por la ley, el órgano supervigilado gozará de autonomía respecto del poder central³⁹⁹.

3. Este Ministro de Educación carece de competencia legal para controlar las licitaciones llevadas a cabo por Junaeb en el marco de los programas de alimentación

La ejecución de los Programas de Alimentación Escolar y Alimentación Parvularia es competencia legal exclusiva de Junaeb, servicio descentralizado que realiza un llamado a licitación pública para definir las entidades encargadas de ejecutarlos en las diferentes regiones del país. De este modo, el servicio de alimentación en favor de alumnos es entregado en los diferentes establecimientos educacionales del país a través de los proveedores adjudicados (artículos 1°, 2° y 12 y literal f) del artículo 13 de la ley N° 15.720; incisos primero y cuarto del artículo 4° del decreto supremo N° 5311, de 1968, del entonces Ministerio de Educación Pública, que fija el reglamento general de la Junta Nacional de Auxilio Escolar y Becas, y literales a), b), c) y d) del artículo 114 del mismo decreto supremo).

La labor de Junaeb en estos Programas de Alimentación recae en la definición de los criterios y requisitos de estos, así como la supervisión y control de la entrega y ejecución del servicio de alimentación. Igualmente, Junaeb es la entidad encargada de monitorear el cumplimiento de los contratos con las empresas prestadoras de servicio mediante el uso de indicadores de gestión y desempeño.

En definitiva, este Ministro de Educación no ha infringido ni omitido su deber de supervigilancia conferido por el inciso final del artículo 1° de la ley N° 15.720, como erróneamente sostienen las y los acusadores, debido a que no le corresponde tener un rol activo en las licitaciones llevadas a cabo por un órgano descentralizado como Junaeb, ni participar en la administración de los contratos sobre Programas de Alimentación Escolar y Alimentación Parvularia, toda vez que estas funciones son exclusivas y privativas de dicho organismo.

IV. NO HAY IRREGULARIDADES EN LAS LICITACIONES DE JUNAEB EN LOS PROGRAMAS DE ALIMENTACIÓN

No existen irregularidades en el proceso de pago derivado de los contratos suscritos por Junaeb con proveedores de programas de alimentación, puesto que dichos procesos se encuentran ajustados a la normativa vigente.

1. Los programas cuestionados

El Programa de Alimentación Escolar (PAE) y el Programa de Alimentación de Párvulos (PAP) de la Junaeb entregan más de cuatro millones de raciones de alimentos al día en más de doce mil colegios y jardines infantiles del país. Estos programas cuentan con procesos de licitación pública abiertos y transparentes, en cumplimiento de la ley N° 19.886 y su reglamento.

En particular, la presente acusación constitucional hace referencia a dos procesos licitatorios⁴⁰⁰: 1. ID 85-18-LR20: "Servicio de alimentación PAE-PAP" y 2. ID 85-41-LR21: "Raciones Alimenticias PAE-PAP".

³⁹⁹ Cordero, Eduardo. 2012. Óp. Cit. p. 20.

⁴⁰⁰ Toda la información respecto de ambos procesos licitatorios, de acuerdo con lo establecido en la ley N° 19.886 y su reglamento, se encuentra publicada en el sitio web: <https://www.mercadopublico.cl/> y puede ser revisada en detalle.

Cabe señalar que ambos procesos fueron realizados y adjudicados por la Administración anterior, por lo que, en el improbable caso de asumir que corresponde responsabilidad constitucional al Ministro de Educación por acciones llevadas a cabo por un organismo descentralizado como Junaeb, dicha responsabilidad recaería en las autoridades del Gobierno anterior y no en quienes forman parte de la actual Administración.

2.- Los mecanismos de pago gozan de plena legalidad

Es crucial considerar que tanto las resoluciones que aprobaron las bases de licitación de ambos procesos, como las que adjudicaron a los proveedores en cada una de ellas, gozan de plena legalidad: fueron tomadas de razón por la Contraloría General de la República, en cumplimiento con la normativa atinente y en especial atención a los montos licitados.

3. Las acusaciones respecto de las licitaciones ya mencionadas son incorrectas e infundadas

La Programación Referencial de Productos Alimenticios o PRP no fija una programación anual para la entrega de productos, sino que se establece en la licitación como valor referencial para determinar el costo fijo, y además se utiliza durante la ejecución del contrato para pagar dicho costo fijo. Por tanto, a diferencia de lo que sostienen las y los acusadores, la Programación Mensual de Productos o PMP no se realiza en base a la PRP, ni este último constituye un límite o condiciona al primero.

La adjudicación de los servicios de alimentación se realiza por unidades territoriales (UT), las que contienen los establecimientos y jardines infantiles de acuerdo con dicha división territorial. A la fecha no existen servicios ni territorios que no cuenten con su proceso de licitación. Todos los servicios entregados por la institución están en el marco de los contratos y licitaciones vigentes, en virtud de los precios adjudicados en cada UT y cuentan con los respaldos administrativos correspondientes.

i. Es un error considerar la Programación Referencial de Productos Alimenticios (PRP) como la herramienta para el cálculo final de pago. Se requiere mirar el proceso completo, junto a todos los anexos que son parte del programa; el PRP y el PMP son herramientas complementarias, pero diferentes: uno establece la proyección económica fija (contribuyendo a la estabilidad del programa) y el otro la proyección variable (que requiere ser analizada mensualmente).

ii. Como los contratos de Junaeb establecen que el pago se realice por ración efectivamente servida, son los establecimientos educacionales, a través de su encargado PAE, los que certifican la cantidad de raciones entregadas y, por tanto, serán esas las raciones efectivamente pagadas por la institución.

iii. En razón de lo anterior, Junaeb no ha realizado sobrepagos respecto a los servicios de alimentación efectivamente entregados. Esto último, pues se ha ceñido a la normativa que obliga a costear el saldo que resta entre el porcentaje pagado por concepto de PMP menos la certificación real de las raciones servidas, y que fija que, si este pago es a favor del prestador, Junaeb se obliga a pagar a la empresa adjudicada y, en caso contrario, el prestador debe restituir lo que corresponda al servicio público.

Dada la falta de antecedentes en que puedan basarse las aseveraciones presentes en el libelo acusatorio, no es posible referirse al detalle de estos. A mayor abundamiento, la Junaeb ha llevado sus procesos licitatorios y la gestión de los respectivos contratos de acuerdo con la ley N° 19.886, su reglamento, las bases de licitación, y los contratos suscritos, sin existir a este respecto las irregularidades aludidas. Cabe considerar que, de haber ocurrido alguna de las situaciones descritas por parte de

las y los acusadores, esto es, irregularidades en los mecanismos de pago establecidos en los contratos en comento, los proveedores adjudicados habrían realizado denuncias o reclamaciones al respecto, toda vez que los perjudicarían, sin embargo, a la fecha no existen demandas, denuncias, querellas ni ningún otro tipo de acción por parte de los proveedores que den cuenta de alguna irregularidad.

AL CAPÍTULO VII: EL MINISTRO DE EDUCACIÓN HA INFRINGIDO LO DISPUESTO EN EL LITERAL F) DEL ARTÍCULO 2 DE LA LEY N° 18.956, QUE REESTRUCTURA EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN PÚBLICA, EN RELACIÓN CON LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 59 DE LA LEY N° 21.040, QUE CREA EL SISTEMA DE EDUCACIÓN PÚBLICA, CON OCASIÓN DE GRAVES NEGLIGENCIAS E INEJECUCIONES EN EL PROCESO DE IMPLEMENTACIÓN DE LOS SERVICIOS LOCALES DE EDUCACIÓN PÚBLICA.

I. RESUMEN DE LA IMPUTACIÓN

El séptimo capítulo de la acusación constitucional presentada se basa en las presuntas negligencias e incumplimientos en el proceso de implementación y acompañamiento de los Servicios Locales de Educación Pública (en adelante, “Servicios Locales” o “SLEP”), dado que este Ministro habría priorizado su gestión en torno a otras actuaciones, desatendiendo en absoluto y de manera injustificada los requerimientos del sistema educativo.

En particular, las y los acusadores señalan que la Dirección de Educación Pública (en adelante, también, “DEP”) no estaría cumpliendo su rol de acompañamiento en el proceso de implementación de los Servicios Locales, omisión que sería imputable al Ministro en razón de la naturaleza jurídica y dependencia orgánica de este servicio público.

A causa de lo anterior, se le imputan a este Ministro las supuestas negligencias e inejecuciones en el proceso de implementación de los Servicios Locales de Licancabur y Maule Costa, ya que a juicio de las y los acusadores “no se ha avanzado en nada, poniendo en riesgo el correcto traspaso del servicio educativo en ambos territorios”⁴⁰¹.

Asimismo, se imputan supuestas negligencias en el acompañamiento de los Servicios Locales de Valparaíso y Atacama, dado que existirían problemas de gestión en dichos servicios que redundarían en un déficit presupuestario, en el caso del Servicio Local de Valparaíso, y en una subejecución presupuestaria, en el caso del Servicio Local de Atacama.

Por último, las y los acusadores concluyen su imputación señalando que la supuesta negligencia de gestión de la Dirección de Educación Pública es responsabilidad directa de este Ministro de Estado, quien debió haber fiscalizado y ejercido la superioridad jerárquica por sobre la mencionada Dirección.

II. RELACIÓN ENTRE EL MINISTERIO DE EDUCACIÓN, LA DIRECCIÓN DE EDUCACIÓN PÚBLICA Y LOS SERVICIOS LOCALES DE EDUCACIÓN

1. La Dirección de Educación Pública es un servicio público dependiente, pero con competencias desconcentradas

El Título IV de la ley N° 21.040, que crea el Sistema de Educación Pública, contempló la creación de la Dirección de Educación Pública como un servicio público centralizado, dependiente del Ministerio de Educación, encargado de la conducción

⁴⁰¹ Ibid. p. 144.

estratégica y la coordinación del Sistema de Educación Pública, velando por que los Servicios Locales de Educación Pública provean una educación de calidad en todo el territorio nacional.

Si bien la relación entre la DEP y el Ministerio de Educación es de dependencia, habida consideración de su carácter centralizado, el referido servicio público posee atribuciones establecidas por ley que son de su exclusiva competencia.

Como bien puede apreciarse, es la propia ley quien le otorga facultades a la DEP que, en principio, corresponden a un organismo planificador de política pública, como son los Ministerios⁴⁰². Dicha transferencia de competencias constituye una desconcentración funcional del Ministerio de Educación en favor de la DEP.

2. El Ministerio de Educación no ejerce control jerárquico respecto de las competencias desconcentradas de la DEP

La DEP actúa bajo la personalidad jurídica y con los bienes y recursos del Fisco y, en principio, está sometida a la dependencia del Presidente de la República, a través del Ministerio de Educación⁴⁰³.

En concordancia con lo anterior, en las entidades centralizadas existe, por lo general, un marcado vínculo de jerarquía con el poder central que trae consigo una serie de atribuciones sobre el órgano respectivo⁴⁰⁴.

Sin embargo, la desconcentración de competencias de un órgano superior a uno inferior distorsiona el vínculo de jerarquía entre ellos, materializándose en la imposibilidad del superior para modificar, suspender y condicionar el ejercicio de su actividad.

El inciso primero del artículo 34 de la ley N° 18.575, es muy claro al establecer la consecuencia jurídica de la desconcentración de un órgano: "En los casos en que la ley confiera competencia exclusiva a los servicios centralizados para la resolución de determinadas materias, el jefe del servicio no quedará subordinado al control jerárquico en cuanto a dicha competencia".

La Dirección de Educación Pública corresponde a un servicio público desconcentrado funcionalmente del Ministerio de Educación. En razón de lo anterior, el jefe de servicio del Ministerio, es decir, la Subsecretaría de Educación, no está facultado por expresa disposición de la ley para ejercer el control jerárquico respecto de las competencias desconcentradas, en razón de la distorsión o debilitamiento del vínculo.

3. La Dirección de Educación Pública ejerce un vínculo de supervigilancia o tutela con los Servicios Locales

⁴⁰² El artículo 22 de la ley N° 18.575, establece que los "[Los Ministerios] deberán proponer y evaluar las políticas y planes correspondientes, estudiar y proponer las normas aplicables a los sectores a su cargo, velar por el cumplimiento de las normas dictadas, asignar recursos y fiscalizar las actividades del respectivo sector. En circunstancias excepcionales, la ley podrá encomendar alguna de las funciones señaladas en el inciso anterior a los servicios públicos."

⁴⁰³ Artículo 29 de la ley N° 18.575. "Los servicios públicos serán centralizados o descentralizados. Los servicios centralizados actuarán bajo la personalidad jurídica y con los bienes y recursos del Fisco y estarán sometidos a la dependencia del Presidente de la República, a través del Ministerio correspondiente. Los servicios descentralizados actuarán con la personalidad jurídica y el patrimonio propios que la ley les asigne y estarán sometidos a la supervigilancia del Presidente de la República a través del Ministerio respectivo. La descentralización podrá ser funcional o territorial."

⁴⁰⁴ Cordero, Eduardo. 2012. La Administración del Estado en Chile y el concepto de autonomía. En: *Contraloría General de la República: 85 años de vida institucional (1927-2012)*. Contraloría General de la República. pp. 19-20.

Los Servicios Locales fueron creados por el artículo 16 y siguientes de la ley N° 21.040 como órganos públicos funcionales y territorialmente descentralizados, con personalidad jurídica y patrimonio propio, los que se relacionan con el Presidente de la República a través del Ministerio de Educación.

Los Servicios Locales están encargados de proveer, a través de los establecimientos educacionales de su dependencia, el servicio educacional en los niveles y modalidades que corresponda, debiendo orientar su acción de conformidad a los principios de la educación pública⁴⁰⁵, constituyendo uno de los servicios más relevantes dentro del nuevo diseño institucional del sistema de educación pública.

Los Servicios Locales, en su calidad de órganos descentralizados, se relacionan con el poder central a través de un vínculo de tutela o supervigilancia, pues el hecho de contar con patrimonio y personalidad jurídica propia les da un margen de autonomía mayor⁴⁰⁶.

Con todo, la relación de tutela o supervigilancia sobre los Servicios Locales no es ejercida por el jefe de servicio del Ministerio de Educación como sostienen las y los acusadores, pues dichas competencias fueron desconcentradas en la Dirección de Educación Pública.

Por otro lado, una expresión clásica del vínculo de supervigilancia constituye el hecho que su autoridad superior está sujeta, en su nombramiento, a la intervención del poder central. En efecto, en este caso particular, los Directores Ejecutivos de los Servicios Locales son designados a través de un procedimiento de Alta Dirección Pública (artículo 62 de la ley N° 21.040).

La Dirección de Educación Pública ejerció las medidas correspondientes, dentro de la esfera de su competencia, en relación a los cuatro Servicios Locales mencionados en la acusación.

III.- LA DIRECCIÓN DE EDUCACIÓN PÚBLICA DESPLEGÓ LAS ACCIONES PERTINENTES EN LA IMPLEMENTACIÓN Y ACOMPAÑAMIENTO DE LOS SERVICIOS LOCALES

Uno de los grandes hitos del segundo gobierno de la Presidenta Michelle Bachelet fue la dictación de la ley N° 21.040 que creó el Nuevo Sistema de Educación Pública, cuyo objeto es que el Estado provea, a través de los establecimientos educacionales de su propiedad y administración, que formen parte de los Servicios Locales, una educación pública, gratuita y de calidad, laica, esto es, respetuosa de toda expresión religiosa, y pluralista, que promueva la inclusión social y cultural, la equidad, la tolerancia, el respeto a la diversidad y la libertad, considerando las particularidades locales y regionales, garantizando el ejercicio del derecho a la educación de conformidad a lo dispuesto en la Constitución Política de la República, en todo el territorio nacional.

Este Nuevo Sistema de Educación Pública sustituye a las 345 municipalidades como sostenedoras de los establecimientos educacionales por 70 Servicios Locales, que serán apoyados técnicamente por la Dirección de Educación Pública.

Sin perjuicio de que la ley detalla ciertos hitos asociados a la implementación y posterior traspaso del servicio educativo a los Servicios Locales, internamente, la Dirección de Educación Pública ha distinguido una serie de etapas que van desde los tres años anteriores al traspaso hasta el año del traspaso propiamente tal, a fin de velar por el

⁴⁰⁵ Artículo 17 de la ley N° 21.040.

⁴⁰⁶ Al respecto, véase los artículos 29 y 30 de la ley N° 18.575.

cumplimiento de las obligaciones que recaen sobre los municipios y corporaciones educacionales, así como también, aquellas que corresponden a este servicio.

1. Modificación del calendario de instalación de los Servicios Locales

La pandemia del COVID-19 ha generado grandes desafíos y consecuencias para la implementación de los Servicios Locales de Educación, diagnóstico compartido por todos los actores del sistema y por los mismos acusadores.

Adicionalmente, entidades especializadas han efectuado recomendaciones al proceso de instalación de los Servicios Locales, dando cuenta, entre otras materias, de una serie de dificultades del proceso de instalación, las que se refieren no tan sólo a la creación propiamente tal de un servicio nuevo, sino que también apuntan a cuestiones derivadas de la administración municipal de establecimientos educacionales, que afectan tanto la instalación como la posterior operación de los Servicios Locales.

El escenario anterior ha motivado distintas modificaciones al calendario de implementación de los Servicios Locales de Educación, tanto en la Administración anterior como en la presente.

Los propios acusadores reconocen la necesidad de haber implementado modificaciones al calendario original⁴⁰⁷.

En razón de lo anterior, no se explica que las y los acusadores en su líbello señalen que este Ministro no ha abordado las dificultades experimentadas en los años previos y que, incluso, habría agudizado las existentes, “desatendiendo en absoluto y de forma injustificada requerimientos urgentes del sistema educativo y también de la implementación de la estructura administrativa”⁴⁰⁸.

2. Implementación del Servicio Local Licancabur y Maule Costa

En el líbello acusatorio se imputa que los Servicios Locales de Licancabur y Maule Costa “virtualmente no tienen la dotación funcionaria implementada ad portas del traspaso y solo cuentan con su Director Ejecutivo y un par de funcionarios adicionales”⁴⁰⁹. De acuerdo a las y los acusadores, tal situación se evidenciaría en que la ejecución presupuestaria de los Servicios Locales sería nula al 31 de mayo de 2023, encontrándose “(...) sin personal, oficinas, equipamiento, ni software que les permita realizar su labor de implementación y traspaso del servicio educativo”⁴¹⁰.

En particular, las y los acusadores atribuyen que la Dirección de Educación Pública “pudo haber realizado acciones tendientes a preparar las condiciones necesarias por más de un año [pero que] no se ha avanzado en nada, poniendo en riesgo el correcto traspaso del servicio educativo”⁴¹¹.

a) Constitución de los Comités Directivos Locales

La importancia de los Comités Directivos Locales en la implementación de los Servicios Locales radica en que son los órganos colegiados encargados de proponer al Director de la DEP los elementos relativos al perfil de cargo para el concurso del Director Ejecutivo del SLEP, además les corresponde elaborar un informe con una propuesta de prioridades para el convenio de gestión educacional del Director Ejecutivo y, finalmente, proponer al Presidente de la República una nómina de tres candidatos entre aquellos

⁴⁰⁷ Acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila. 2023. p. 139.

⁴⁰⁸ Ibid. p. 140.

⁴⁰⁹ Ibid. p. 143.

⁴¹⁰ Ibid. p. 144.

⁴¹¹ Ídem.

seleccionados en el proceso de Alta Dirección Pública, de acuerdo con el artículo 21 de la ley N° 21.040⁴¹².

Ahora bien, las principales problemáticas asociadas a este proceso dicen relación con la falta de oportunidad en el nombramiento de los representantes de los alcaldes y de los gobiernos regionales para el Comité Directivo Local, lo que ha retrasado el proceso de apertura de concursos en algunos Servicios Locales, pues sin estos miembros resulta imposible constituir el Comité Directivo Local.

Por otro lado, el retraso en el nombramiento del Director Ejecutivo posterga, a su vez, procesos clave del SLEP, como los nombramientos de los cargos directivos de 2° nivel jerárquico, la definición de estructura y organización interna, la preparación y realización de los concursos cerrados para el traspaso desde los niveles internos de los DAEM, DEM y Corporaciones y los procesos de selección del personal no adscrito a la planta del servicio.

El Comité Directivo Local del SLEP Licancabur se constituyó con un retraso de 4 meses aproximadamente en comparación al resto de los SLEP de la cohorte. Por su parte, si bien el Comité Directivo Local del SLEP Maule Costa se conformó durante la misma época que el restante de la cohorte, el retraso que imputan las y los acusadores se debió al desistimiento del candidato luego de su elección y previo a asumir su cargo.

En cuanto al proceso de designación de los representantes de los alcaldes y gobiernos regionales, respecto de los primeros, el proceso comienza con el envío de un oficio desde la DEP a los ediles del territorio, solicitando la designación de sus representantes y explicando el proceso de elección (en el caso de los Servicios Locales con tres o más comunas) establecido en el artículo 7° del decreto supremo N° 101, de 2018, del Ministerio de Educación, que aprueba el reglamento sobre Comités Directivos Locales (en adelante, “Reglamento CDL”).

El proceso finaliza, en el caso de los SLEP con más de 3 comunas, con la elección de representantes durante una sesión en la que participan los alcaldes.

b) Solicitud de candidatos a los alcaldes:

Para los Servicios Locales de la cohorte 2022, se siguió el procedimiento definido en el inciso tercero del artículo 7° del Reglamento CDL, es decir, “la Dirección de Educación Pública convocará mediante oficio a los alcaldes respectivos para los efectos de que, en una misma sesión, cada uno proponga a un candidato y se realice la votación correspondiente.”

Para dar cumplimiento a lo anterior, la DEP envió a los alcaldes un primer oficio solicitando los nombres y currículum vitae de sus candidatos.

Adicionalmente, la DEP convocó a los alcaldes de cada territorio a la sesión de elección de sus dos representantes. En dichas sesiones, y conforme lo establece el Reglamento CDL, aquellos alcaldes que no hubiesen enviado los antecedentes de sus candidatos con anterioridad, podrán presentarlos en la misma sesión.

Por su parte, el inciso quinto del artículo 7° Reglamento CDL agrega que, “En el caso que no concurren la totalidad de los alcaldes, la Dirección de Educación Pública

⁴¹² Los Consejos Directos Locales, de acuerdo al artículo 31 de la ley N° 21.040, están integrados por: (i) uno o dos representantes designados por los alcaldes de las comunas que formen parte del territorio del Servicio Local; (ii) dos representantes de los centros de padres y apoderados de los establecimientos educacionales dependientes del Servicio Local, y (ii) Dos representantes del gobierno regional designados por su órgano ejecutivo, previa aprobación del consejo regional.

deberá convocarlos nuevamente, lo que deberá verificarse dentro de los 15 días siguientes a la convocatoria anterior, realizándose la votación con los alcaldes que asistan; los dos candidatos que obtengan las primeras dos mayorías serán designados como representantes.” Por ello, en aquellos casos en que no concurrió la totalidad de los alcaldes, se procedió a convocarlos a una segunda sesión de elección.

En el caso del SLEP Maule Costa fue necesario citar una cuarta sesión puesto que, los alcaldes solicitaron, en su primera sesión, contar con más tiempo para definir a sus representantes. Por ello, se les convocó a una segunda sesión en la que fueron electos sus representantes. Sin embargo, se advirtió que uno de ellos detentaba el cargo de administrador municipal, el cual, de acuerdo con el artículo 30 de la ley N° 18.695, es “incompatible con todo otro empleo, función o comisión en la administración del estado”, por lo que dicha Dirección convocó a los alcaldes a una tercera sesión para la elección de un nuevo representante a la que, no obstante, no concurrieron los alcaldes de Empedrado y Chanco. Por lo tanto, y de conformidad a lo establecido en el inciso quinto del artículo 7° del Reglamento CDL, se convocó a una cuarta sesión en la que los alcaldes que asistieron eligieron a su segundo representante.

En el caso del SLEP Licancabur, se convocó a los alcaldes del territorio para los días 12 y 19 de agosto, 5 de octubre y 14 de diciembre, no asistiendo ninguno de ellos a ninguna de dichas cuatro sesiones. Luego, se convocó a una quinta sesión en la que se solicitó la realización de una sexta sesión celebrada el 27 de diciembre de 2021 y en la cual se realizó la elección de los dos representantes.

En el caso del SLEP de Licancabur, la tardía constitución del Comité Directivo Local tuvo por consecuencia una demora en la apertura del concurso de Director Ejecutivo. En efecto, una vez constituido el Comité Directivo Local, el 19 de enero de 2022, y abierto el proceso de concurso, fue nombrado como Director Ejecutivo don José Martínez Chiguay el 15 de marzo de 2023.

La Dirección de Educación Pública desplegó distintas acciones para asegurar la constitución de los Comités Directivos Locales, órgano clave para la designación de los Directores Ejecutivos de los Servicios Locales de Licancabur y Maule Costa. En efecto, el retraso en la constitución de este órgano colegiado escapa de la responsabilidad de la DEP, toda vez debe cumplir los procedimientos establecidos en el Reglamento CDL, en caso de ausencia de los alcaldes de las comunas que integra el SLEP respectivo.

Ahora bien, en el caso del SLEP Maule Costa es algo diferente, pues a pesar de que la constitución del Comité Directivo Local se realizó en una fecha similar al resto de la cohorte 2022, el nombramiento de su Director Ejecutivo tuvo un atraso considerable en comparación con el resto de los SLEP 2022, debido a que el primer candidato nombrado por la autoridad el 18 de marzo de 2022 decidió desistir del cargo previo a asumir. En razón de lo anterior, se procedió a evaluar a los integrantes restantes de la terna enviada al Presidente de la República, para que finalmente el candidato don Julio González Reyes fuese nombrado con fecha 4 de noviembre de 2022.

Ambos nombramientos tardíos implicaron un rezago importante en el comienzo de múltiples procesos propios de la instalación del SLEP como, por ejemplo, el nombramiento de los cargos directivos de 2° nivel jerárquico, la definición de la estructura y organización interna, la elaboración de perfiles de cargo de acuerdo con el territorio, el concurso cerrado y los procesos de selección ligados a poblar de dotación el SLEP, entre otros.

c) Baja ejecución presupuestaria de los Servicios Locales

La ejecución actual de los presupuestos de los Servicios Locales de Licancabur y Maule Costa se encuentra dentro de lo esperado, por lo que, ya habiéndose conformado los equipos directivos, se aumentará considerablemente la ejecución de acuerdo al cronograma de implementación, el que precisamente considera un aumento exponencial durante los meses siguientes. Adicionalmente, no es correcto afirmar que el traspaso de los Servicios Locales esté en riesgo, pues el cronograma de ambos servicios públicos permitirá que estén plenamente implementados, en tiempo y forma.

La baja ejecución de los recursos disponibles para los Servicios Locales no configura una causal para acusar constitucionalmente a un ministro de Estado. Así, la acusación confunde entre el concepto invocado como causal de la acusación, la supuesta inejecución de la ley y la ejecución presupuestaria.

La ejecución presupuestaria es un elemento variable dentro de su ciclo. Tanto en su formulación, como en su discusión y aprobación, pero especialmente en su ejecución, la ley de presupuestos proyecta y adecúa gastos reconociendo la realidad material. El principio de flexibilidad, la posibilidad de reasignación y su vigencia anual –que se proyecta para el nuevo ciclo presupuestario– constituye un elemento de gestión que permite modificaciones y ajustes durante su ejecución.

Consecuentemente, no resulta correcto asimilar una asignación de recursos y su eventual subejecución a una causal de acusación constitucional del literal b) del número 2 del artículo 52 de la Constitución Política, improcedente para fundar la presente impugnación de acuerdo con su naturaleza estricta.

d) Cronograma de instalación de los Servicios Locales Licancabur y Maule Costa

A pesar de los retrasos previamente indicados, la Dirección de Educación Pública ha avanzado en la instalación de los SLEP, de modo que puede concluirse que ha desplegado todas las acciones necesarias para materializar la conformación de los equipos directivos de los Servicios Locales de Licancabur y Maule Costa, elemento clave para ejecutar el presupuesto de los servicios e implementarlos debidamente.

Pese al retraso, el cronograma de ejecución presupuestaria de los Servicios Locales de Licancabur y Maule Costa aumentará progresivamente durante los próximos meses, lo que permitirá contar con todos los bienes y servicios necesarios para implementar el futuro traspaso del servicio educativo.

3. Acompañamiento a los Servicios Locales de Valparaíso y Atacama

En el libelo acusatorio se imputa que “[D]esde julio de 2022, se limitó el trabajo de la División de Acompañamiento y Control Financiero de la División [sic] de Educación Pública, dejando de lado el apoyo permanente en materias administrativas”⁴¹³.

Luego, las y los acusadores imputan negligencias en el acompañamiento a los Servicios Locales de Valparaíso y Atacama. Respecto al primero, se acusa una ejecución casi completa del presupuesto del subtítulo 22, lo que produciría que no se puedan realizar nuevas adquisiciones de bienes y servicios de consumo. Por su parte, se imputan serios problemas de gestión en el Servicio Local de Atacama que se arrastrarían desde 2022 y respecto de los cuales no existiría mejora alguna.

⁴¹³ Acusación constitucional deducida en contra del Ministro Ávila. 2023. p. 146.

a) Acompañamiento de la División de Acompañamiento y Control Financiero de la Dirección de Educación Pública

A diferencia de lo que sindicaron las y los acusadores, la División de Acompañamiento y Control Financiero de la Dirección de Educación Pública ha desplegado un permanente acompañamiento de los Servicios Locales en materia presupuestaria, siendo el vínculo más inmediato que éstos tienen con la Dirección de Presupuestos del Ministerio de Hacienda, por lo que procesos tales como la formulación presupuestaria, las modificaciones al presupuesto asignado para cada uno, la ejecución y control del mismo, son monitoreados constantemente por dicha unidad.

Para cumplir con aquel objetivo, la División de Acompañamiento y Control Financiero de la DEP realiza reuniones periódicas con sus contrapartes en los Servicios Locales, vía telemática, presencial en las dependencias de la Dirección de Educación Pública o en las del propio Servicio Local.

A modo de ejemplo, cabe señalar que es gestión de la DEP tramitar ante la Dirección de Presupuesto las modificaciones presupuestarias que permitieron a los Servicios Locales terminar el año financiero 2022, pudiendo así cumplir con todas sus obligaciones legales.

En el año 2022 la ejecución creció del 90% al 92,2%, lo que equivale a más de 70 mil millones destinados a acciones que permiten mejorar la prestación del servicio educativo.

Otro aspecto que es necesario considerar para evaluar el apoyo que brinda la DEP a la gestión presupuestaria de los Servicios Locales, consiste en el análisis de la variación de los recursos del Programa 02 previstos originalmente en la Ley de Presupuestos en comparación con los recursos contemplados finalmente en sus respectivos presupuestos producto de la tramitación de las correspondientes modificaciones presupuestarias, acompañadas por la Dirección de Educación Pública.

Todos los servicios sufrieron modificaciones presupuestarias durante 2021 y 2022 aumentando los recursos originalmente contemplados en la partida respectiva. Dicha situación especialmente relevante para el Servicio Local de Valparaíso.

En definitiva, la División de Acompañamiento y Control Financiero de la DEP realiza continuamente un acompañamiento periódico y permanente, monitoreando las ejecuciones presupuestarias de todos los Servicios Locales, como también las glosas presupuestarias, siendo un nexo entre las necesidades del Servicio y la Dirección de Presupuestos, dependiente del Ministerio de Hacienda. Por tanto, las imputaciones realizadas por las y los acusadores carecen de todo sustento, pues los hechos comprueban el permanente acompañamiento en materia presupuestaria lo que ha devenido en un aumento de la ejecución de gasto en los Servicios Locales.

b) Acompañamiento a los Servicios Locales de Valparaíso y Atacama

En la satisfacción de las necesidades públicas, todos los servicios contemplan ciertas dificultades en la prestación de sus servicios, debiendo desplegar acciones que permitan solucionar los problemas identificados. En efecto, las imputaciones formuladas por las y los acusadores dicen relación más bien con complejidades propias de un servicio en régimen que ostenta la calidad de sostenedor, es decir, con servicio educativo traspasado.

Precisamente, respecto al Servicio Local de Valparaíso, el libelo denuncia que “[...] según la información disponible en su sitio web de transparencia, da cuenta que su subtítulo 22 se encuentra comprometido prácticamente al 100% en mayo, restando 7

meses para la finalización del año, lo que produce que no se puedan realizar adquisiciones de bienes y servicios de consumo o no se pueda devengar, ni pagar servicios básicos como agua, luz y gas.”⁴¹⁴.

Al respecto, es preciso hacer presente que, de acuerdo a los datos registrados en el Sistema de Información para la Gestión Financiera del Estado (consulta realizada el 25.06.2023), el compromiso del presupuesto destinado al subtítulo 22 se acerca al 100% de los ingresos destinados al Servicio Local para la compra y arrendamiento de bienes y servicios de consumo. Sin embargo, ello no significa que el servicio haya “agotado” los recursos en dicho subtítulo, dado que éstos todavía no se ejecutan. Por lo demás, es común que las instituciones comprometan anticipadamente, para el año calendario, todos aquellos recursos destinados al pago de servicios básicos como los que se indican.

En efecto, las imputaciones realizadas por las y los acusadores carecen de todo sustento y responden, más bien, a un desconocimiento de la gestión administrativa y presupuestaria de los Servicios Locales.

Sin perjuicio de lo anterior, en cumplimiento del rol que le corresponde a la División de Acompañamiento y Control Financiero de la DEP, se han sostenido reuniones con el Servicio Local para solucionar la situación expuesta, resolviéndose enviar a la Dirección de Presupuesto una solicitud de modificación presupuestaria, que permita aumentar el Presupuesto del Subtítulo 22 en aproximadamente 580 millones de pesos.

Por su parte, respecto del Servicio Local de Atacama las y los acusadores denuncian que el Director Ejecutivo del SLEP se encuentra suspendido de funciones por problemas de gestión durante 2021, los cuales habrían continuado durante 2022 sin existir mejora alguna⁴¹⁵.

Al respecto, es necesario señalar que el SLEP Atacama, desde su implementación en la Administración anterior, ha presentado diversas complejidades, las cuales dicen relación principalmente con la imposibilidad de contar con un equipo directivo permanente, con una baja ejecución presupuestaria, con la detección de diversos hallazgos a propósito de auditorías realizadas por la Contraloría General de la República y por la unidad de auditoría del Ministerio de Educación, los cuales dan cuenta de una deficiente gestión administrativo-financiera del servicio, entre otros.

A propósito de lo anteriormente expuesto, la Dirección de Educación Pública ha desplegado diversas acciones, las cuales apuntan a un acompañamiento periódico y sistemático del Servicio Local, dentro de las cuales se encuentran las siguientes:

- i. **Celebración de Convenio de Colaboración DEP-SLEP Atacama:** En el mes de marzo de 2023, se firmó el convenio Plan Atacama junto a su respectivo plan de acción, entre la Dirección de Educación Pública y el Servicio Local, para ejecutar diversas iniciativas que propendan a la normalización y mejoramiento del servicio, durante el año 2023.

Con todo, 7 de ellas se encuentran exitosamente cumplidas y/o con todos sus hitos al día, destacando: revisión de Plan de Compras (Equipo de Acompañamiento y Control Financiero); transferencia de cuotas FAEP 2023 (Equipo de Apoyo a la Gestión Financiera); apoyar a la auditora a cargo para establecer los temas con mayor riesgo que se presentan en el SLEP (Equipo de Auditoría); capacitación al equipo de participación en torno a las funciones y atribuciones del comité directivo (Equipo de Implementación); propiciar acciones

⁴¹⁴ Ídem.

⁴¹⁵ Ibid. p. 147.

para que el SLEP pueda contratar profesionales con experiencia en los procesos de elaboración de proyectos y construcción (Equipo de Infraestructura); visitas de apoyo territorial (Equipo de Infraestructura); entrega de orientaciones para el monitoreo y seguimiento de la Nueva Educación Pública desarrolladas por la DEP (Equipo de Datos, Estudios y Monitoreo); actualización y definición del organigrama de SLEP Atacama (Equipo de Gestión y Desarrollo de Personas).

- ii. **Normalización de la gobernanza:** En conjunto con la Dirección Nacional del Servicio Civil, se ha puesto énfasis en la pronta normalización de los cargos proveídos a través del Sistema de Alta Dirección Pública. En este contexto, durante el mes de abril fue nombrado en el cargo de Administración y Finanzas don Luis Adasme Padilla, quien producto de los problemas de gestión al interior del Servicio, actualmente subroga como Director Subrogante del mismo. Además, a inicios de mayo, fue nombrada la titular del área técnico-pedagógica del SLEP, doña Ximena Sanhueza.

Asimismo, durante el mes de mayo, se formalizó la resolución de nueva estructura del Servicio Local, lo que genera la posibilidad de tener mayores certezas respecto a la conformación y operación de los equipos al interior del SLEP y así preponderar a un mayor ordenamiento y colaboración en las formas de trabajo, con foco en una mejor gestión y desempeño de los equipos. Para acompañar tal proceso de cambio, los funcionarios del área de Gestión y Desarrollo de Personas de la DEP han concurrido a apoyar al SLEP.

- iii. **Relación gremial:** En consideración a los diversos requerimientos y petitorios levantados por los diferentes gremios de las comunas que constituyen el SLEP Atacama, se ha dispuesto una mesa de trabajo quintupartita (Seremi Educación, DEP-SLEP, Colegio de Profesores, representantes de directores, asistentes de la educación y jardines infantiles), cuya organización se delineó durante el mes de abril, permitiendo realizar un seguimiento periódico a los temas más estratégicos y transversales, de las diversas comunidades educativas. Se tuvo la primera sesión de la mesa el miércoles 24 de mayo de 2023, en la ciudad de Copiapó.

Producto de las diversas reuniones de trabajo realizadas, se han levantado 303 solicitudes mediante los representantes gremiales de los establecimientos educacionales. De aquellas, la principal demanda recae en temas de infraestructura: obras de mantención, necesidad de nuevos proyectos y asuntos de prevención de riesgos, constituyendo un total de 193 solicitudes. Asimismo, se destaca la demanda de acelerar procesos de compras y abastecimiento, así como la provisión de servicios de internet.

Por último, la División de Acompañamiento y Control financiero de la DEP ha estado realizando un seguimiento a los procesos de compra y arrendamiento de bienes y servicios del Servicio Local para el abastecimiento pertinente y oportuno de aquellos necesarios para la prestación del servicio educativo.

De lo anterior, puede apreciarse que la Dirección de Educación Pública ha ejercido diligentemente sus funciones para efectos solucionar aquellos problemas de gestión que se han identificado durante el funcionamiento de los Servicios Locales de Valparaíso y Atacama. Por un lado, las acciones permitirán que durante el 2023 se normalice el equipo directivo permanente del Servicio Local de Atacama, satisfaciendo los requerimientos identificados por la comunidad y, por otro, permitirán que el Servicio Local de Valparaíso cuente con los recursos suficientes para prestar correctamente el servicio educacional.

IV: NO SE CONFIGURAN LAS CAUSALES DE ACUSACIÓN CONSTITUCIONAL: HABER INFRINGIDO LAS LEYES Y HABER DEJADO ESTAS SIN EJECUCIÓN

1. La acusación invoca incorrectamente la causal sobre la inejecución de las leyes

Las y los acusadores sostienen como causal de la acusación constitucional que este Ministro de Estado habría dejado sin ejecución las leyes, dado que no habría ejercido la función de fiscalizar las unidades que están bajo su dependencia, contenida en el literal f) del artículo 2° de la ley N° 18.956.

La imputación solo puede realizarse respecto de aquellas normas por las que este Ministro es competente, en el ámbito de sus funciones, pues la obligación de ejecutar la ley solo puede ser exigida a quien le ha sido atribuido dicha responsabilidad por el ordenamiento jurídico.

Lo anterior resulta no ser el caso, pues no existe obligación de actuación de este Ministro para los casos anteriormente descritos.

Sin perjuicio de lo anterior, cabe destacar que la ejecución de la ley tiene un sentido claro y preciso, vinculado a lo dispuesto en el artículo 32 N° 6 de la Constitución Política de la República, que establece las atribuciones especiales del Presidente de la República.

Así, como se desprende de la disposición antes descrita, la Carta Fundamental establece precisamente el alcance de la expresión “ejecución de la ley”, la que corresponde al ejercicio de la potestad reglamentaria, a través de los ministros de Estado, cuando la ley así lo disponga, de acuerdo lo dispuesto en el artículo 35 de la Constitución Política de la República.

Resulta claro que cuando la Constitución hace referencia a los ministros de Estado por dejar sin ejecución las leyes, hace referencia precisa al alcance de un deber específico, la concurrencia a la dictación de los reglamentos necesarios para ejecutar la ley.

La incorrecta interpretación que hacen las y los acusadores, estableciendo que corresponde a la omisión de ciertos deberes de actuación, dan cuenta de una confusión entre ejecución y aplicación de la ley, hecho que la Constitución no reconoce como fundamento para una acusación constitucional.

Lo anterior ha sido refrendado en diversos informes de acusaciones constitucionales, como por ejemplo, el informe de la Comisión encargada de conocer sobre la procedencia de la acusación constitucional contra la exministra de Educación, Yasna Provoste

2. No se han infringido los deberes legales en el marco de las funciones ejecutadas

La imputación de responsabilidad constitucional puede tener lugar en la omisión de deberes asignados específicamente a la autoridad. En dicho sentido, las y los acusadores imputan la omisión del deber de fiscalización de este Ministro de Estado contenido en la letra f) del artículo 2° de la ley N° 18.956.

Sin embargo, tal como señaló la Comisión Investigadora de la acusación constitucional contra la exministra de Educación, Yasna Provoste, es perfectamente posible que haya ciertas competencias que están atribuidas al Ministerio, pero que no necesariamente corresponde ejercer al Ministro⁴¹⁶.

⁴¹⁶ Informe de la Comisión encargada de informar la procedencia de la acusación constitucional contra la Ministra de Educación, Yasna Provoste. p. 160.

Al observar las acusaciones que se realizan en el libelo, es claro que las y los acusadores ignoran que, si bien la Dirección de Educación Pública es un servicio público concentrado dependiente del Ministerio de Educación en virtud de lo señalado en el artículo 59 de la ley N° 21.040, cuenta con atribuciones especializadas que escapan del control jerárquico de su superior.

En consecuencia, queda de manifiesto que este Ministro de Estado no solo no intervino, sino que además estaba doblemente impedido de intervenir en materias de competencia exclusiva de un servicio especializado como es la Dirección de Educación Pública, por cuanto existe un mandato legal expreso en el artículo 34 de la ley N° 18.575, mediante el cual, el jefe de servicio del Ministerio de Educación (Subsecretario de Educación) carece de control jerárquico sobre la Dirección de Educación Pública, en aquello que diga relación con aquellas materias de competencia exclusiva de ese servicio.

ACOMPAÑA DOCUMENTOS.

En el segundo otrosí, acompaña 107 documentos.

DESIGNA ABOGADO PATROCINANTE Y DELEGA PODER

En el tercer otrosí designa abogado patrocinante y delega poder.

Al efecto, designa abogado patrocinante y confiere poder a don Francisco Cox Vial.

IV.- PERSONAS ESCUCHADAS POR LA COMISIÓN.

En cumplimiento de su cometido, la Comisión solicitó y recibió una serie de antecedentes cuyo contenido se encuentra señalado en los acápites correspondientes.

Asimismo, se hace presente que todo lo obrado, así como las opiniones vertidas en el seno de la Comisión, consta en las actas de las sesiones, de carácter público, que contienen las versiones taquigráficas elaboradas por la Redacción de Sesiones de la Corporación, con las declaraciones in extenso de todas las personas que comparecieron ante ella, las que se pueden consultar en el siguiente vínculo:

| | |
|-------------|---------------------------------------|
| LINK | SESIONES/ACTAS |
|-------------|---------------------------------------|

V.- EXAMEN DE LOS HECHOS Y CONSIDERACIONES DE DERECHO.

Durante la última sesión celebrada por la Comisión, el martes 11 de julio de 2023, los integrantes de la Comisión, diputados Héctor Ulloa Aguilera (Presidente), Miguel Ángel Becker Alvear, Tomás Hirsch Goldschmidt, Juan Santana Castillo, y diputada Gloria Naveillan Arriagada expusieron y debatieron in extenso acerca del examen de los hechos y las consideraciones de derecho por ellos propuestos, los que sirven de base para la resolución que en definitiva adoptaron respecto a la acusación en estudio.

Al respecto y entrando derechamente en la fundamentación de cada votación, la y los diputados integrantes de la Comisión expusieron y argumentaron, según se consigna a continuación:

El diputado **Miguel Ángel Becker** se refiere a sus argumentaciones y fundamentos de su voto en la forma que sigue:

“Tras haberse formulado la acusación constitucional contra el Ministro de Educación y luego de haberme correspondido participar en esta Comisión, mi postura al respecto es clara: debemos aconsejar a la Sala de esta Cámara de Diputados que acoja esta acusación, declarando que ha lugar a ella, para que el Senado conozca los antecedentes y, por el bien de nuestros niños, destituya al Ministro de sus funciones.

Antes de expresar los motivos jurídicos que forman mi convicción, quiero hacer una reflexión acerca del momento que atravesamos en materia educativa, porque esta acusación constitucional no puede entenderse en abstracto, sino que se circunscribe a una situación educacional que es abrumadora y que no mejorará con un Ministro que no reacciona.

Quienes hoy dirigen el Gobierno provienen del mundo estudiantil. Como se suele decir, en poco tiempo pasaron de la Universidad al Congreso y luego del Congreso a La Moneda, planteando siempre que la clave para el desarrollo de Chile estaba en transformar el sistema educativo.

Y esta transformación se hizo aplicando todas las recetas que ellos propusieron.

Es así como desde 2017 se implementa en nuestro país la reforma educacional más profunda de las últimas 4 décadas. Efectivamente, el Gobierno de la expresidenta Bachelet impulsó todas las demandas del movimiento estudiantil que alguna vez dirigieron el Presidente Boric o los ministros Jackson y Vallejo, iniciándose una verdadera revolución en el modelo educativo que hasta hoy continúa profundizándose.

¿Pero qué fue de la educación pública, gratuita y sin lucro que pregonaban estos dirigentes? ¿Qué tenemos hoy tras más de 5 años de implementación de la reforma educativa?

Señor Presidente, la realidad es clara: nunca en la historia reciente del país nuestro sistema educativo había estado en una situación tan deplorable.

Hay decenas de miles de niños y jóvenes que simplemente dejaron de asistir a las escuelas, un 70% de los estudiantes de quinto básico no entiende lo que lee, otro tanto en segundo básico sigue siendo analfabeto, el proceso de “desmunicipalización” es un total desastre y los resultados de la prueba SIMCE que aplicó este Ministerio evidencian retrocesos de hasta 10 años en distintos asuntos formativos como lectura o habilidades matemáticas.

¿Habrá alguna posibilidad de que esos niños recuperen ese tremendo lastre?

De seguro me dirán que todo fue con ocasión de la Pandemia, pero ¿Quiénes se opusieron tenazmente a que las escuelas estuvieran abiertas incluso en momentos en que la Pandemia ya había amainado? ¿Quiénes acusaron al ex Ministro de Educación por intentar reabrir los colegios?

La gran promesa del Gobierno, del Frente Amplio y del Partido Comunista está totalmente fracasada porque la educación pública no mejoró, sino que se convirtió en un drama para millones de chilenos. No puede ser de otra manera si por años han impuesto una cultura de la violencia y de la victimología en las aulas, lo que explica que el propio Instituto Nacional, “primer foco de luz de la nación”, albergue adolescentes dispuestos a portar bombas incendiarias atacando transeúntes y al transporte público que usan sus propios padres para ir a trabajar. Llega a sonar ridículo, pero lo cierto es que acongoja.

Por ello, Señor Presidente, esta acusación tiene un marco claro: se ha acusado al Ministro de Educación por su inacción ante el desastre educativo y porque necesitamos volver a poner de pie la educación del país luego de este torbellino. Y muy difícilmente lo vamos a lograr con un Ministro que simplemente ha abandonado sus funciones.

Es así como el documento acusatorio imputa de manera clara distintas infracciones al Ministro.

En primer lugar, se ha afirmado que existe una trasgresión al derecho preferente de los padres a educar a sus hijos. ¿De qué manera? Pues con la realización de jornadas o la transmisión de contenido de índole sexual sin consultar a los padres o apoderados y generando una situación en que el Estado se antepone a este derecho y realiza actos incluso grotescos, como promover que niños de kínder se manoseen unos con otros.

Es esta la forma en que dicho derecho se ve trasgredido, ya que el Estado termina por suplantar a los padres en asuntos tan relevantes como aquellos del ámbito sexual, moral o incluso religioso. Y a diferencia de lo que sostiene la defensa del Ministro, esto no es una trasgresión etérea o difusa, sino que vulnera directamente un importante derecho que se encuentra recogido en el numeral 10 del artículo 19 de nuestra Constitución, pero además en todo el Sistema Universal e Interamericano de Derechos Humanos, que por disposición expresa del artículo 5 de la misma Constitución son parte integrante del conjunto de derechos fundamentales que rigen en nuestro país.

Además de esto, se ha denunciado la infracción a distintas normas de rango legal que se relacionan con las tareas propias del Ministro como colaborador directo del Presidente de la República en materia educativa.

Sostenemos que hay un incumplimiento general del Ministro que se mantiene con total impávidas ante las distintas urgencias del sistema, como la deserción, el ausentismo, los magros resultados formativos, la falta de acompañamiento a los establecimientos deficitarios y el propio proceso de implementación de los Servicios Locales de Educación. Me faltaría tiempo para ahondar en la profunda crisis que atraviesa el sistema educativo, pero lo importante de retener es que tenemos a un Ministro cuya única agenda es la “alfabetización sexual” y que ha desatendido su rol en las más distintas materias. Ello evidencia la trasgresión a las normas de la Ley Orgánica del Ministerio y a la Ley que crea el nuevo Sistema de Educación Pública.

Por último, Señor Presidente, y que es lo que ha concitado mayor atención, es lo acontecido con la JUNAEB.

Sobre los Programas de Alimentación hemos establecido una secuencia de hechos que parece no estar en duda.

En 2020 se realiza la licitación para proveer las raciones de alimentos. Evidentemente esta licitación ocurre en el Gobierno anterior, pero el problema no radica allí, sino en por qué, en agosto de 2022, siendo ya Ministro el Sr. Ávila y habiendo recién asumido la actual Secretaria General de la JUNAEB, mediante la Resolución Exenta N°2.538, se eleva el pago fijo a los proveedores de un 40% a un 60%.

Luego, el mismo año, se modifica la cantidad de alimentos fijos requeridos al proveedor SOSER, pero ocurre que se le terminan solicitando realmente muchos menos, sucediendo que en un mes se le pagan casi 3.500 millones de pesos por concepto fijo de raciones de “onces” y se le exigen solo 30. Son las onces más caras de la historia.

Lo anterior ha influido al parecer en que la JUNAEB tenga hoy un sistema de compras totalmente desorganizado: en solo 6 meses se han cuadruplicado las adquisiciones mediante trato directo si se compara con todo el año 2022.

Si eso fue así, ¿En qué consiste este mecanismo? ¿Por qué se defrauda de tal manera al Fisco y quién se beneficia con eso?

Es algo que deberá dilucidar la Contraloría General de la República y, por qué no, la justicia penal.

Pero lo cierto es que además de esos escenarios se discute aquí la responsabilidad constitucional del Ministro y sobre eso se ha afirmado que el Ministro es una autoridad que no tiene mayores atribuciones, que no tiene responsabilidad y que el rol de supervigilancia se ejerce carente de toda herramienta.

Señor Presidente, en concordancia con la opinión experta, la acusación reconoce expresamente que la supervigilancia es una forma más flexible de relación con la autoridad central, distinta de la dependencia, pero eso no equivale a afirmar que el Ministro está totalmente atado de manos en temas tan sensibles como la probidad, la correcta utilización de recursos fiscales o la unidad del actuar de la Administración.

Si la situación que ocurre al interior de la JUNAEB es conocida, ¿Por qué el Ministro jamás acudió a Contraloría y lo hizo la JUNAEB solo después de que se formuló la acusación? ¿Por qué el Ministro, como colaborador directo del Presidente, no ha aconsejado la remoción de la Secretaria General de la JUNAEB?

Por ello, Señor Presidente, tengo convicción de que estamos ante un Ministro de Educación que ha infringido de manera grave tanto la Constitución, como distintos preceptos de rango legal.

Hemos oído a una defensa que solo nos habla de un Ministro carente de toda herramienta de control, orden e incluso del más mínimo sentido moral, ya que no puede desatenderse en aspectos que inciden en nuestros niños y jóvenes.

Por lo dicho, voto favorablemente señalando que esta Comisión aconseje a la Sala declarar que ha lugar a su formulación con la convicción de que el Ministro debe ser destituido, pero, al mismo tiempo, de que debemos comenzar a levantar nuestro sistema educativo para que vuelva a ser un promotor de la movilidad social.

Dios cuide a nuestros niños, jóvenes y estudiantes.”

El diputado **Tomás Hirsch** se refiere a sus argumentaciones y fundamenta su voto según se indica a continuación:

“Nos hemos abocado como comisión a tratar de comprender el porqué se está acusando a un ministro de haber infringido la Constitución o las leyes y por más que hemos buscado solo hemos visto decires y no hechos jurídicos constitutivos de una acusación constitucional.

Hemos escuchado a decenas de invitados que nos han venido a ilustrar sobre los capítulos acusatorios, algunos con mayor éxito que otros, mediante sus vivencias, como el director del Liceo Bicentenario San Nicolás, don Víctor Reyes, o la Vicepresidenta del Comité Nacional de Educación Evangélica, doña Elba Villaseca, o su experticia en derecho administrativo como los profesores Valdivia, Méndez y Jiménez y los expertos constitucionalistas Elisa Walker y Patricio Zapata. A Evelyn Silva no la pudimos escuchar

por tener que asistir de urgencia a un niño trans que se intentó suicidar el mismo día de su invitación. Días enteros ocupados en tramitar una acusación constitucional que tiene poco sustento jurídico, por no decir ninguno, y que se develó a través de las invitadas Aranda y Bohn del carácter homofóbico que motivó realmente esta arremetida ultraconservadora.

Acá hay tres grandes temas. Los capítulos 1, 2, 3 y 5 que son conservadurismo puro y duro bajo la mala comprensión del derecho preferente de los padres a educar a sus hijos. El capítulo 6 que no es más que representación de interés de empresas privadas por parte de los acusadores. Y los capítulos 4 y 7 en donde hay una confusión bastante evidente sobre quien es el encargado de ejecutar los servicios locales de educación y la reactivación de la educación pública después del paréntesis de Piñera.

Señor presidente, sobre los capítulos que versan del derecho preferente de los padres a educar a sus hijos, resalto una primera cuestión: los acusadores señalan este derecho como omnicompreensivo, como algo sin bordes, como algo absoluto. Claramente se nos ha señalado por parte de la profesora Walker que la dimensión correcta de este derecho es escoger el proyecto educacional para sus hijos o hijas, escoger el establecimiento en base a su visión de vida, nada más, y que me parece suficiente. Esto ha sido refrendado en varias oportunidades por el Tribunal Constitucional, incluso por algunos integrantes de la comisión Ortúzar.

Por otra parte, las invitadas de los acusadores señalan que el Ministro se ha comportado como un “activista” por su “condición”, señala y cito a la invitada Aranda: “Cuando escuché las declaraciones del presidente Boric sobre la defensa al Ministro por ser homosexual, yo y muchos que lo escuchamos nos asustamos. Porque el Ministro debe dar explicación si es que su condición impide o acepta de alguna manera la ejecución de su cargo y vulnera los derechos de otro e incumple las leyes o la constitución (...) El hoy día y su activismo LGBTIQ+ y su condición ha superado el límite de lo privado (...) tomando esa posición para ejercer ese activismo.” Es decir ellas no están hablando de hechos jurídicamente reprochables, en donde se está transgrediendo la constitución o las leyes, si no que estamos en presencia de fanatismo y opiniones sobre una política pública, que alguien puede gustarle o no pero en ningún caso, reviste de la suficiente entidad jurídica para decir que el Ministro ha vulnerado el derecho preferente de los padres. Es más, el mismo rector del Liceo Bicentenario que expuso nos explicó cómo funcionan las orientaciones o guías, porque eso son, orientaciones o guías, que entrega el Ministerio a las comunidades educativas. Nos señala que el Ministerio envía las guías, el cuerpo directivo del establecimiento ve si este programa cumple o no con su visión educativa, consulta a la comunidad escolar, si es que lo estima necesario, y luego se aplica o no. Punto. No hay una imposición, no hay una obligatoriedad.

Todos los fantasmas que se expusieron por los acusadores no tienen asidero en la realidad, no se gastan montos ingentes en educación afectiva y sexual integral. Estamos hablando del 0,002% del presupuesto del Ministerio. No se “ideologiza” a las niñas, niños y adolescentes mediante los cuadernos, no se ha discriminado a las personas con discapacidad y no se ha vulnerado el derecho preferente de los padres.

En cuanto a los capítulos 4 y 7 sobre los graves problemas de ausentismo y deserción escolar y la supuesta inejecución de los servicios locales de educación, en especial los de Licancabur y Maule Costa. Me parece curioso que se desconozca que todos estos problemas que se acarrearán en educación, que son apremiantes y requieren de nuestra mayor atención como poder del Estado, no aparecen de la noche a la mañana, que acá hay una crisis mundial de ausentismo y pérdida de clases que generó la pandemia. 1,3 años promedio, tal como lo están viviendo en otras latitudes. Este es un desafío enorme, pero sencillamente decir que el Ministro no ha cumplido con los estándares mínimos para que esto se supere es ser mentiroso y difamador. 4,8% es el porcentaje del presupuesto del Ministerio destinado a la reactivación de la educación

pública. El propio Director Nacional de Educación Pública vino a esta comisión a explicar que él no fue designado por el Ministro, ya que este organismo es desconcentrado y descentralizado y por ende el Ministro no está a cargo de la implementación de los SLEP como se ha tratado de decir acá. No podemos acusar a un Ministro de Estado por actos que no le son propios y menos aun cuando desde que asumió solo se ha abocado a regularizar la deplorable situación en que la administración anterior entregó la educación pública.

Por último, me gustaría señalar que el capítulo 6 sobre el programa de alimentación escolar de JUNAEB, es lo más burdo que he visto en las acusaciones constitucionales en las que me ha tocado participar, que no son pocas. Es un capítulo vago, sin sustancia, que en definitiva no es más que el lamento y el lobby de una empresa (Merken) que ganó una licitación y para ganarla bajó tanto los precios que hoy día no puede pagar el 60% fijo que es el pago a las manipuladoras de alimento; de ahí al invento y las fakes news de montos y raciones de alimento hay un solo paso. Resulta, que los acusadores pretenden que esta comisión y la sala se pronuncien sobre una eventual contienda legal entre la JUNAEB y una empresa privada, cosa que claramente es resorte de los tribunales de justicia ordinarios o la Contraloría. Punto. Pero vienen los acusadores pareciendo mandatados por una empresa para generar responsabilidad política sobre un Ministro que nada tiene que ver en el asunto, ya que es un lío de interpretación contractual, no de responsabilidad política constitucional, y al ver que este capítulo es una vergüenza, traen a un invitado a exponer situaciones falsas que no se encuentran en el texto acusatorio y que más encima corresponde a licitaciones infladas en la administración anterior. Me parece una falta de nivel pocas veces vista. La JUNAEB tuvo que salir a desmentir el asunto, se contaminó la discusión de esta comisión y el abogado Cox se tuvo que hacer cargo de darle una clase exprés de derecho al diputado Schalper sobre cuando se traba la litis y recordarle que lo que se discute es lo que se presenta. Quizás deberían haber esperado un poco más antes de presentar esta acusación para que la creatividad fluyera más y así inventar otro capítulo algo más robusto.

No puedo dejar de mencionar la única discusión interesante que se dio en esta comisión que fue la diferencia entre supervigilancia, jerarquía y las distintas categorías de órgano centralizado, descentralizado y desconcentrado. No repetiré lo que dijeron los profesores Méndez, Jiménez, Valdivia y la contundente doctrina de Bermudes, Luis Cordero y Eduardo Cordero, sobre que las potestades del Ministro son la supervigilancia. Todo lo demás son opiniones, que les recomiendo que si no les gustan, presenten proyectos de ley al respecto, ocupen sus atribuciones de buena manera, es sencillo y de paso no tienen que inventar testigos que vienen a difundir falsedades.

Para terminar, me quedo con una reflexión del profesor Zapata y una frase que dijo el abogado Francisco Cox en la exposición de ayer en la tarde. La reflexión del profesor Zapata señala que “esta acusación no satisface los umbrales jurídicos mínimos (...) es una fiscalización, es una crítica, es un juicio de mérito, de oportunidad (...) pero nada de eso es acusación constitucional”. Y seguidamente el defensor Cox nos señala que los abogados dicen que los escritos no se cuentan, si no que se pesan, y esta acusación es peso pluma, no pesa nada.”

La diputada **Gloria Naveillan** aborda sus argumentaciones y fundamenta su voto del modo que sigue:

Señor Presidente, normalmente yo no leo, pero la verdad es que hoy, para no equivocarme y no tener palabras que no correspondan, cosa que me suele suceder, prefiero leer.

Yo voto favorablemente la acusación al ministro de Educación.

Mis razones son las siguientes. En cuanto a lo señalado en el documento que contiene la contestación de la defensa del ministro de Educación, como también lo expuesto en la comisión revisora, por parte del abogado señor Francisco Cox, creo que es de gran relevancia mencionar la concepción errónea que se tiene de la administración y la figura del ministerio, por las siguientes razones:

En diversas oportunidades se hizo énfasis en que el ministro no incurriría en responsabilidad, toda vez que se encontraba en una relación de supervigilancia con ciertos órganos, como la Junaeb, más no de jerarquía.

Respecto de ello, en ningún caso se desconoce la naturaleza descentralizada de la Junaeb y que conlleva que goce de cierta discrecionalidad que le permita una mayor libertad de actuación, en orden a cumplir políticas, ya que con esa intención fue creado este sistema de administración.

No obstante, en ningún caso existe una total autonomía, puesto que siempre estará bajo la supervigilancia del ministro respectivo.

Así las cosas, del mismo modo sería absurdo desligar al ministro de cualquier gestión que realice un órgano dependiente del mismo ministerio; esto sería como desligar a un representante legal de una empresa, de la gestión de los trabajadores, dejándolo impune de conductas que se realizaron dentro de su esfera de vigilancia o conocimiento.

En este mismo sentido, se ha intentado atribuir responsabilidad a otros órganos, de tal forma de quitar responsabilidad al ministro, como, por ejemplo, responsabilizar a la subsecretaría de Educación de lo ocurrido respecto a la Junaeb, o al tema de educación con orientaciones sexuales determinadas. Si se diera dicho supuesto, el ministro nunca incurriría en responsabilidad, ya que en la práctica “no administra nada”, sino que la figura de administración comienza en los subsecretarios respectivos, por lo cual la figura de la acusación constitucional carecería de todo sentido, pues nunca podría acusarse a un ministro al estar siempre actuando desligadamente de los demás órganos bajo el vínculo de supervigilancia, ya que, sobre este mismo punto, en la contestación se señala lo siguiente: “Al no tratarse de materias relativas al contenido curricular, la Junaeb puede decidir autónomamente, en cuanto organismo descentralizado, agregar otros contenidos a los cuadernos con diseños, sin necesidad de poner en conocimiento ni recabar el consentimiento del ministro de Educación, sin perjuicio de que pueda consultar o solicitar insumos a diversos organismos públicos o privados, proceder que ha sido repetido en diversas administraciones anteriores.”.

Nuevamente se demuestra la convicción que tiene la defensa de quitarle cualquier tipo de responsabilidad al ministro por lo ocurrido, en circunstancias de que es él quien debe vigilar que las políticas de educación y la administración de los recursos, en el ministerio a su cargo, se estén cumpliendo adecuadamente y no esperar que los órganos bajo su jerarquía o dependencia le informen o pongan en conocimiento las actuaciones que estén llevando a efecto.

Creo que este ítem es el más relevante, a la hora de determinar la responsabilidad, ya que los demás capítulos se enmarcan en esta disyuntiva, si es o no responsable el ministro de las acciones de órganos dependientes del ministerio que tiene a su cargo.

El diputado **Juan Santana** basa sus argumentaciones y fundamentaciones de su voto, conforme al texto que se transcribe:

Quiero hacer un paralelo entre lo que ha sido esta acusación constitucional y las comedias griegas, que se caracterizan por poner en escena a actores ficticios que son propios de la vida cotidiana. Y me parece que esto es lo más parecido a cuando un hermano patalea frente a su mamá para conseguir algo y acusa a su hermano.

Solo quiero describir lo que han sido hechos.

En primer lugar, se anuncia una acusación constitucional por parlamentarios de Chile Vamos sin tener argumento alguno, y eso está más que claro.

En segundo lugar, luego de haber anunciado esa acusación constitucional, se aduce a los planes de educación sexual, en circunstancias de que estos en nuestro país provienen incluso de la época del Presidente Eduardo Frei Montalva, con el Plan Educación Sexual y Familia.

En tercer lugar, se señala y se anuncia de que forman parte de esta acusación constitucional hechos ocurridos en la comuna de Talcahuano, en circunstancias de que su alcalde, de la Unión Demócrata Independiente, pide no politizar lo sucedido, donde se vieron involucrados funcionarios municipales y no del Ministerio de Educación.

En cuarto lugar, se hacen denuncias en contra de la Junaeb que el texto presentado no contempla, pero son parte y objeto de la discusión de esta comisión.

A decir verdad, creo que la presentación de este texto fue bochornosa por parte de los parlamentarios que lo presentaron. Fue una acusación constitucional que, en cuanto a su contenido, no tenía calidad, ni sustento ni fundamento alguno respecto de lo que se conversó en esta comisión.

Quiero hacer el paralelo con lo que el ministerio ha estado haciendo en materia de educación, porque, el año pasado en la Comisión de Educación -y eso se convirtió en ley-, aprobamos el proyecto de ley miscelánea, que permitió, entre otras cosas, mejorar las condiciones laborales de trabajadores y asistentes de la educación; agilizar el pago del Bono de Incentivo al Retiro, que esperan por ley tanto los asistentes de la educación como las profesoras y los profesores de nuestro país, y suspender la implementación, según cronograma, de los servicios locales de educación para mejorar el rendimiento, la implementación y la ejecución de aquellos servicios que ya estaban en funcionamiento.

Posteriormente, se envió al Senado un proyecto de ley para mejorar la Ley de Nueva Educación Pública, el cual actualmente se encuentra en trámite y esperamos que llegue a la Cámara de Diputados para aprobarlo, a fin de mejorar el rendimiento de los Servicios Locales de Educación Pública (SLEP).

Por otra parte, si no me equivoco, también se encuentra en la etapa final de tramitación el proyecto de ley que pone fin a la doble evaluación docente, que claramente era un mecanismo que contemplaba una dualidad de funciones y hacía incurrir al Estado chileno en un gasto innecesario no solo de tiempo, sino también de recursos.

Hoy, cuando se está acusando a un ministro de Educación -y ha quedado en evidencia de que esta no es la acusación de los parlamentarios de oposición contra el ministro de Educación, sino la acusación de los consorcios Merkén y Savisa y, además, la acusación constitucional de la homofobia y la discriminación-, debiésemos estar hablando de otras cosas que sí son relevantes, como, por ejemplo, de la implementación de los servicios locales de educación; del mejoramiento de la infraestructura de los establecimientos educacionales, y de darle continuidad a la obra del segundo gobierno de la Presidenta Bachelet, con el avance en términos de construcción de infraestructura para la educación inicial y con decenas de nuevas salas cunas y jardines infantiles.

Me parece que hoy es tiempo de hablar de cómo mejoramos el sistema de admisión escolar y la jornada escolar completa, cuyo objetivo en la década del 2000 era, precisamente, otorgarles a los estudiantes y a las comunidades educativas espacios de desarrollo integral, para mejorar la educación pública en nuestro país. Debiéramos estar hablando de esos temas para mejorar la educación pública, sin embargo estamos perdiendo el tiempo en una acusación constitucional que no tiene sustento, llegó tarde, es contradictoria en sí misma y devela, por una parte, como indiqué, que se ha generado básicamente para dirimir un conflicto económico de empresas que permanentemente participan de las licitaciones de la Junaeb, y, por otra, para satisfacer las sensibilidades de un segmento político que no entiende que nuestro país avanzó en términos de derechos y de civilización. Ese avance no tiene ni tendrá retroceso alguno, porque esta acusación constitucional se va a caer, por no tener los apoyos necesarios.

El diputado **Héctor Ulloa (Presidente)** expone sus argumentaciones y fundamentaciones de su voto, de la manera que sigue:

Anunció desde ya mi voto en contra de la acusación constitucional.

Evidentemente, mucho se ha dicho sobre los argumentos de procedimiento y jurídicos que pueden por sí solos echar por tierra la presente acusación constitucional. Discutimos sobre el carácter excepcional y de último recurso que debe primar en toda acusación de este tipo, que seguramente son principios que la defensa y los diputados contrarios a esta acción vamos a ahondar en una eventual discusión de la cuestión previa en el hemiciclo, por lo que no vale la pena referirme a esto en esta oportunidad.

Más de 150 páginas de un relato que crearon por medio de una fórmula casi absurda, para abultar un relato con poco contenido y hacerlo parecer una herramienta constitucional aparentemente seria sobre hechos poco probados y a lo largo de las sesiones que hemos tenido hasta hoy.

De los siete capítulos que contiene la acusación, solo nos dedicamos juiciosamente en el derecho preferente de los padres en la educación de los hijos y en el contencioso Capítulo Acusatorio IV, cuyo debate se tornó fundamentalmente en los principios administrativos de supervigilancia, de descentralización y de desconcentración dentro del ámbito de la jerarquía en la administración del Estado.

Esta es, sin duda, una acusación sin fundamento, porque aun cuando pusiera a los acusadores en una posición ventajosa en sus argumentos, no se ha podido lograr una relación o nexo causal entre los argumentos de la acusación, carente de hechos, y la supuesta responsabilidad del ministro en la no probada vulneración de la Constitución e infracción a la ley, porque el libelo acusatorio es una manipulación jurídico-normativa realizada por los redactores, que intentaron por esta vía argumentar una acusación constitucional mañosamente en contra de un ministro de Estado, todo por las siguientes consideraciones:

En el Capítulo Acusatorio I, sobre la vulneración del derecho preferente de los padres en la educación de sus hijos, no he logrado ni el menor convencimiento de que el ministro haya vulnerado personalmente ese derecho preferente de los padres ni, sobre todo, la libertad de conciencia, toda vez que claramente los acusadores han redactado este capítulo con una carga valórica e ideológica extremas, incorporando en el relato elementos subjetivos con una amplia falta de criterio jurídico con relación a hechos en los cuales no consta la intervención directa del ministro acusado.

En este capítulo no me queda más que agradecer el testimonio de la señora Aranda, representante del movimiento “Con mis Hijos no te Metas”, dado que con sus intervenciones de ayer, profusamente difundidas por los medios de comunicación, nos ilustró claramente y de manera más que suficiente que la orientación sexual del acusado sí influyó y que fue ponderada al momento de vincular las jornadas de educación no sexista con la decisión de presentar esta acusación constitucional. Creo que eso es algo que, como parlamentarios, no podemos tolerar y debemos condenar fuertemente, porque la realidad nos dice que hoy existen niños, niñas y adolescentes que viven con la incomprensión, las burlas, la violencia, la discriminación y el miedo a ser desechados por la sociedad y también por sus familias.

En esta comisión se expusieron experiencias terribles por parte de docentes que deben acompañar a estudiantes que incluso han atentado en contra de sus propias vidas, quienes también nos han dejado una lección: independientemente de nuestra religión o creencias, a los niños, niñas y adolescentes se les debe acompañar y el Estado debe estar presente en este acompañamiento y darles la adecuada y debida protección.

En el Capítulo Acusatorio II, si podemos resguardar en forma muy sucinta, se refiere a un manual de orientación para la inclusión de personas lesbianas, gays, trans e intesex en el sistema educativo chileno, en particular -señala la acusación- contraviniendo el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos.

También, llama poderosamente la atención cómo los diputados acusadores, desde un anuncio del Ministerio de Educación sobre el lanzamiento de estas orientaciones para el resguardo del bienestar de estudiantes con identidad de género y orientaciones sexuales y sexoafectivas diversas, dieran pie para citar una serie de fuentes normativas con el solo fin de generar un escenario tergiversado mañosamente, para tener una posición favorable en la tramitación de esta acusación.

En el Capítulo Acusatorio III, que dice relación fundamentalmente con la política de educación inclusiva que el ministro habría dejado de cumplir, lamento, estimados colegas, ser tan majadero con el argumento, pero curiosamente nos encontramos otra vez con tergiversaciones dolosas de hechos y circunstancias.

En este capítulo los acusadores han intentado justificar una supuesta vulneración a las leyes, aludiendo a una supuesta exclusión de los estudiantes con discapacidad en la agenda ministerial de educación inclusiva, al no hacerles mención en una página web. Lo cierto es que los acusadores desconocen antojadizamente la existencia de programas y orientaciones específicas para la intención de inclusión de personas en situación de discapacidad. Es decir, los parlamentarios redactores del libelo incorporaron al texto información parcial y manipulada con el solo fin de construir una supuesta inejecución de la ley, cuando en realidad el ministerio ha cumplido con todos los procesos de evaluación diagnóstica, los Programas de Inclusión Escolar (PIE), entre otros, que se desprenden de la ley N° 20.422 y del decreto supremo N° 170, de 2009. Por ello, este capítulo tampoco cumple con la gravedad para concluir favorablemente una acusación constitucional.

En el Capítulo Acusatorio IV, se señala que el ministro ha infringido lo dispuesto en el inciso primero del artículo 1° y en el artículo 4°, fundamentalmente, respecto de la inacción y falta de diligencia, ante graves problemas que experimenta el sistema educativo. Este capítulo es especialmente improcedente, toda vez que las eventuales responsabilidades que se intentan imputar al ministro acusado están fundadas en gestiones previas a la actual administración y, por lo tanto, el señor Ávila difícilmente podría responder ante estos hechos.

Sin perjuicio de lo anterior, y en ello concuerdo expresamente con el diputado Santana, estoy de acuerdo con los redactores del libelo en que es importante recoger, en

forma transversal, que tenemos una deuda pendiente, efectivamente, en materia de educación y de infraestructura, y que tenemos un problema de deserción escolar.

En ese sentido, coincido con el diputado Becker en que debemos preocuparnos del resultado del Simce, pero qué duda cabe que en nada contribuyen a estos loables fines la acusación constitucional sin fundamentos que estamos viendo hoy.

Los capítulos acusatorios I y VI -he querido referirme a ambos capítulos en conjunto-, creo que fueron los más debatidos en las audiencias que celebramos.

El famoso capítulo respecto del cuadernillo. No es posible sostener, como lo han intentado los acusadores, que acá hay una agenda ideológica respecto de las diversidades sexuales por sobre otras materias de interés. Los acusadores han obviado que los cuadernillos licitados incorporaron recomendaciones en la esfera alimenticia, deportivas, beneficios de una buena hidratación, y una página respecto de la educación sexual y las diversidades. Debemos recordar que es un cuadernillo de ocho páginas y se hace alusión a solo una de las ocho páginas señaladas.

Cuestionan también el deber de supervigilancia, confundiéndolo con fiscalización y entendiendo erróneamente que el ministro sería el superior jerárquico del servicio. En esta materia, todos los invitados llamados a hablar sobre el punto fueron contestes de que la Junaeb es un servicio descentralizado, que consta de personalidad jurídica y patrimonio propio, y que el ministro de Educación no tiene facultades fiscalizadoras entregadas por la ley en la Junaeb. Por lo tanto, y en el cumplimiento de sus deberes constitucionales, ha obrado, en consecuencia, sin vulnerar ninguna disposición constitucional ni legal.

Tanto es así que el propio exdirector del servicio, el famoso señor Acevedo, que fue director entre 2015 y 2017, no sé si recuerdan, reconoció en esta misma comisión que, en la práctica, cuando él ejerció de director nacional de la Junaeb existía una instrucción fáctica, una orientación, una coordinación, pero en los hechos, señaló, en forma fáctica, jamás en el derecho, jamás como una obligación legal de control.

Lo curioso, en este punto, es que el mismo señor Acevedo trajo a colación un dato, a modo de denuncia, a esta comisión. Señaló que el servicio habría pagado 3.500.000.000 de pesos por 30 raciones de alimentos; 117.000.000 de pesos por cada colación.

En virtud de los hechos, este diputado no puede ponderar los dichos contenidos en dicha denuncia, toda vez que no constan en el escrito del libelo acusatorio. Son hechos nuevos, que no constan en procesos judiciales ni administrativos pendientes y solo se sustentan en las palabras de quien los emitió.

A este respecto, me llama la atención las palabras del diputado Becker, quien señaló en su alocución, hace 20 minutos, que es algo que deberá dilucidar la Contraloría o el Ministerio Público. Por lo tanto, ¿qué hace como causal fáctica de la posible destitución de un ministro de Estado?

Creo que a futuro, como parlamentarios, debemos ser más cuidadosos al momento de ejercer nuestra facultad de acusar constitucionalmente a ministros, sean del partido o gobierno que sea. El ejercicio de esta labor debe ser cumplida con la máxima rigurosidad posible si queremos fortalecer nuestro sistema político y legislativo. Por ello, no podemos prestar la institución para resolver controversias de particulares con la administración. Este no es el espacio para resolver interpretaciones contractuales, por muy legítimas que sean. Este no puede ser un lugar en que se difundan fake news, por muy convincentes que parezcan.

En resumen, estimados colegas, a pesar de los extensos capítulos redactados por los honorables acusadores, no he podido lograr convicción alguna sobre la responsabilidad del ministro en cada una de estas acusaciones. Estas han sido vagas, imprecisas y erróneas. Por lo tanto, anuncio desde ya mi voto en contra de la acusación constitucional.

VI.- RESOLUCIÓN ADOPTADA POR LA COMISIÓN.

En consecuencia, y en consideración a todo lo antes expuesto y en particular a las argumentaciones y fundamentaciones de los votos recién transcritos, esta Comisión **recomienda** a la Sala de la H. Corporación **RECHAZAR** la procedencia de la acusación constitucional presentada por las diputadas Francesca Muñoz González, Sara Concha Smith, Karen Medina Vásquez, y los diputados Víctor Pino Fuentes, Diego Schalper Sepúlveda, Eduardo Durán Salinas, Stephan Schubert Rubio, Marco Sulantay Olivares, Henry Leal Bizama, y Christian Matheson Villán, en contra del Ministro de Educación, señor Marco Antonio Ávila Lavanal.

Vota por **aprobar** la procedencia de la acusación constitucional la diputada **Gloria Naveillan Arriagada** y el diputado **Miguel Ángel Becker Alvear**.

Votaron por **rechazar** su procedencia los diputados **Tomás Hirsch Goldschmidt, Juan Santana Castillo y Héctor Ulloa Aguilera**.

En atención al resultado de la votación, que redundó en la recomendación de rechazar la procedencia de la acusación constitucional, no se designa a un diputado para sostenerla ante la Sala, como lo exige la letra a) del artículo 44 de la ley N° 18.918, orgánica constitucional del Congreso Nacional, en caso de aprobación.

Acordado en sesiones celebradas los días 20 de junio; 3, 5, 6, 10 y 11 de julio de 2023, con la asistencia de los diputados Héctor Ulloa Aguilera (Presidente), Miguel Ángel Becker Alvear, Tomás Hirsch Goldschmidt, Juan Santana Castillo, y de la diputada Gloria Naveillan Arriagada.

Asistieron, además, las diputadas Sara Concha Smith, Francesca Muñoz González, Ericka Ñanco Vásquez, Alejandra Placencia Cabello, Camila Rojas Valderrama, Clara Sagardia Cabezas, Emilia Schneider Videla, Daniela Serrano Salazar, y los diputados Jaime Araya Guerrero, Felipe Camaño Cárdenas, Eduardo Durán Salinas, Jorge Guzmán Zepeda, Andrés Longton Herrera, Daniel Manouchehri Lobos, Mauricio Ojeda Rebolledo, Hugo Rey Martínez, Jaime Sáez Quiroz, Frank Sauerbaum Muñoz, Diego Schalper Sepúlveda, Stephan Schubert Rubio y Gonzalo Winter Etcheberry.

Sala de la Comisión, a 11 de julio de 2023.

XIMENA INOSTROZA DRAGICEVIC
Abogada Secretaria de la Comisión

ÍNDICE

| | |
|--|-----|
| I.- ACTUACIONES Y DILIGENCIAS PRACTICADAS | 1 |
| II.-SÍNTESIS DE LA ACUSACIÓN, DE LOS HECHOS QUE LE SIRVEN DE BASE Y DE LAS INFRACCIONES QUE SE LE IMPUTAN AL MINISTRO AFECTADO | 6 |
| PRIMERA PARTE: DE LA ACUSACIÓN CONSTITUCIONAL CONTRA MINISTROS DE ESTADO..... | 9 |
| CAPÍTULOS ACUSATORIOS | 10 |
| - CAPÍTULO PRIMERO | 10 |
| - CAPITULO SEGUNDO | 22 |
| - CAPITULO TERCERO | 29 |
| - CAPITULO CUARTO | 33 |
| - CAPÍTULO QUINTO | 46 |
| -CAPÍTULO SEXTO | 52 |
| -CAPÍTULO SÉPTIMO | 57 |
| III.- DEFENSA DEL AFECTADO | 63 |
| IV.- PERSONAS ESCUCHADAS POR LA COMISIÓN | 180 |
| V.- EXAMEN DE LOS HECHOS Y CONSIDERACIONES DE DERECHO | 180 |
| VI.- RESOLUCIÓN ADOPTADA POR LA COMISIÓN | 190 |
