

## La Educación Superior como Derecho Social<sup>1</sup>

### Capítulo 3: “La reforma y los derechos sociales”

El último tiempo, la discusión relativa a la Educación Superior y la necesidad de una reforma se ha centrado en la tramitación de los Proyectos de Ley sobre Educación Superior y Universidades del Estado (Boletín n° 10.783-04 y Boletín n° 11.329-04, respectivamente). Estos proyectos buscan responder a la necesidad de una reforma global y sistémica a la educación superior chilena, lo que ha sido requerido por distintos sectores, pero con mayor fuerza, desde el mundo social.

La tramitación de esta reforma a la educación superior, se ha visto fuertemente dificultada producto de las importantes discusiones y el significativo rechazo, por parte de los diferentes actores sociales, políticos y académicos, a estas iniciativas. Y es en virtud de ello que, con el objeto de agilizar su tramitación, se ha dividido la discusión en al menos<sup>2</sup> dos proyectos en actual tramitación (antes individualizados), sumados a uno comprometido para noviembre del año en curso (2017) que tenga por objeto remplazar el Crédito con Aval del Estado.

En el primer capítulo revisamos las distintas concepciones de los Derechos Sociales: como compromisos programáticos; Derechos Individuales; o como Derechos de Ciudadanía. Luego, en el capítulo segundo, se revisó el derecho a la educación superior, en un primer momento, desde un punto de vista jurídico, para luego revisar el desarrollo de la educación superior en Chile en los últimos 45 años en el proceso que denominado “Modernización Neoliberal”. Se analizó y determinaron sus consecuencias, estableciendo la proximidad que existe entre la concepción de los derechos sociales como derechos individuales y dicha modernización; al mismo tiempo que se notaba la oposición entre esa concepción y los derechos sociales como derechos de ciudadanía; concluyendo que la “crisis de la educación superior”, expresada en la crítica al sistema por parte de los actores sociales, se vincula con la “modernización neoliberal”, junto a la incapacidad de comprender dicha crítica por parte de la concepción de los derechos sociales como derechos individuales.

En este capítulo se retoma la última parte del capítulo anterior, relativa al contraste entre las concepciones de derechos sociales a la hora de analizar y criticar las consecuencias que la modernización neoliberal ha tenido en nuestro sistema de educación superior. Esto con el objeto de revisar la reforma en curso, específicamente los proyectos de ley antes mencionados, de tal modo de encuadrarla dentro de determinada concepción, así como el grado de satisfacción a la necesidad de transformación del sistema.

Es por ello que se comenzará por desarrollar el contraste antes indicado. Luego se revisarán, sucintamente, los proyectos de ley señalados, de tal modo de identificar los pilares

---

<sup>1</sup> Documento elaborado por la asistente de la Dirección de Extensión de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, Constanza Martínez Morgado y el pasante de la unidad, Fernando Carvallo Arrau.

<sup>2</sup> Esto, dado que podríamos considerar comprendidas dentro de esta “reforma” las Leyes de Presupuesto de los años 2016 y 2017, así como el Proyecto de Ley que elimina el Aporte Fiscal Indirecto para las instituciones de educación Superior, estableciendo una regulación transitoria (Boletín N° 11.257-04) presentado el 21 de agosto de 2017 en el Senado.

fundamentales de los mismos. Y puesto el contraste entre las diferentes concepciones frente a los proyectos de ley, se buscará determinar el lugar que ocupa la reforma en esta discusión, así como la capacidad que tiene de resolver satisfactoriamente la crítica a nuestro sistema.

### 3.1. Educación Superior y Derechos Sociales.

La diferencia entre la concepción del derecho social a la educación como un derecho individual y la comprensión de este derecho como un derecho de ciudadanía, más que anidar diferencias conceptuales, se distancian en las implicancias prácticas que conllevan, las que se ven con una interesante claridad, en el análisis de la modernización neoliberal del capítulo anterior.

El desarrollo de esta modernización repercute en la forma en que se comprende y garantiza el derecho a la educación. Y, como ya se trató en el capítulo pasado, esto se observa en 4 aspectos estructurales: (i) el acceso y configuración del sistema; (ii) los fines del sistema; (iii) el financiamiento; y (iv) la calidad.

#### Recordemos...

##### Derecho social:

- Como derecho individual → las diferencias entre los derechos sociales y demás derechos, en cuanto al contenido de los mismos, es una diferencia superficial, de la que no debiese derivar un tratamiento distinto. Por lo tanto, debiesen ser tratados como los derechos individuales a un mínimo vital garantizado por el Estado, exigible ante tribunales
- Como derecho de ciudadanía → por la naturaleza de los derechos sociales, deben ser tratados de manera distinta a los derechos individuales, esto dado que son derechos que presuponen la cooperación entre los participantes, mientras que los derechos individuales son indiferentes a la misma. Esto implica que el modo de satisfacerlos es por medio de la esfera pública, no privada, tras la deliberación política.

(Capítulo 1 Educación Superior como Derecho Social)

(i) **Acceso y configuración del sistema:** bajo un modelo de mercado, el acceso está mediado, entre otras razones, por las condiciones previas al ingreso a la educación superior. Es decir, se reproducen las condiciones de segregación del sistema escolar, fuertemente determinado por las condiciones socioeconómicas de los individuos, por medio de evaluaciones estandarizadas de acceso (PAA, PSU). A esto se suma la capacidad de pago como elemento diferenciador (por medio del cobro de aranceles). De este modo, se va configurando un sistema diferenciado más que horizontalmente (de acuerdo a la diversidad de proyectos educativos), verticalmente (en razón de la composición socio-económica). De este modo, se configura un sistema compuesto por (i) un sector “cota mil” (Universidad de los Andes, Universidad Adolfo Ibáñez, por ejemplo) en el que accede el 5% más acomodado, caracterizado por ser privado, altamente selectivo y con altos aranceles que determinan su exclusividad; (ii) por un sector tradicional, al que asistirían sectores altos y medios acomodados, con un importante componente elitario en virtud de su selectividad, pero socialmente más heterogéneo (comprendiendo universidades del CRUCH, como privadas como la Universidad Diego Portales o la Universidad Alberto Hurtado); (iii) y un sector mayoritario privado de instituciones “masivas lucrativas” (masivas, en cuanto al volumen de matrícula y los mecanismos de acceso, y lucrativas, en tanto existen importantes retiros de utilidades, sea legal como irregularmente<sup>3</sup>) al que asisten los

<sup>3</sup> Para entender con mayor profundidad este tema, ver: [http://reformauniversitaria.cl/inicio/wp-content/uploads/2017/06/Prohibicion\\_sancion.pdf](http://reformauniversitaria.cl/inicio/wp-content/uploads/2017/06/Prohibicion_sancion.pdf)

sectores medios y bajos y que son de dudosa calidad<sup>4</sup>. Es justamente este sector el que ha crecido explosivamente, posibilitando una ampliación en la cobertura

(ii) **Fines del sistema:** en el mercado educativo, los fines del sistema terminan siendo determinados en razón de los incentivos económicos. Las instituciones, obligadas a competir por estudiantes y recursos, tienen como preocupación común la administración presupuestaria. Y al existir la posibilidad de retirar utilidades, se promueve más este retiro que la reinversión en el proyecto educativo. Por tanto, si bien los fines no están determinados con anterioridad, el sistema de mercado obliga a que la administración presupuestaria sea central, y el retiro de utilidades un objetivo natural.

(iii) **Financiamiento:** en nuestro esquema de mercado el financiamiento recae fundamentalmente en el estudiante y su familia, por medio del cobro de aranceles. El Estado interviene, principalmente, es por medio del subsidio al estudiante, a través de la entrega de becas o un crédito subsidiado o garantizado. De este modo, el Estado posibilita el acceso a quien no tiene los medios suficientes para pagar, garantizando el acceso y, por tanto, la demanda, de un importante sector social. Este sistema, que no diferencia entre tipo de instituciones y privilegia la iniciativa privada, termina por posibilitar el carácter mayoritariamente privado del mismo. Esto produce un mercado sin competencia, en que la institución privada tiene asegurada el financiamiento por parte de Estado, dirigido en principio al estudiante, pero percibido por la institución, lo que destruye la idea de competencia del mercado y asegura las ganancias (lo que se ha denominado “capitalismo de servicio público”)<sup>5</sup>.

(iv) **Calidad:** en el actual sistema la definición de calidad se limita a un adecuado sistema de rendición de cuentas voluntario para las instituciones, que busca entregar la mayor cantidad de información al estudiante, por medio de la acreditación por años. De este modo se busca perfeccionar la competencia de las instituciones por estudiantes, por medio de la supuesta elección racional de estos últimos. En ese sentido, no se requiere que la calidad sea determinada con anterioridad, dado que en el actual sistema bastaría con observar el comportamiento del mercado para determinar la calidad de determinada institución.

El sistema caracterizado de este modo, desde la óptica de los derechos sociales como derechos individuales, puede ser criticado en razón de las distorsiones que se producen en el mercado, mas no por la racionalidad misma de mercado. Es decir, cuando se igualan los derechos sociales a los derechos individuales, desde el punto de vista de su satisfacción, se definen los Derechos Sociales Fundamentales como los “derechos del individuo frente al Estado a algo que -si el individuo poseyera medios financieros suficientes y si encontrase en el mercado una oferta

---

<sup>4</sup> ORELLANA, Víctor, 2016. *El eco hacendal en la Educación Superior Chilena y los desafíos de la Educación Pública del siglo XXI*, Revista Anales de la Universidad de Chile, Séptima Serie. N° 11. Pp. 93-115 [On Line] Recuperada de <http://bibliotecas.uchile.cl/anales/112016/files/assets/basic-html/page-93.html>

<sup>5</sup> Y, en ese sentido, produce lo que se denomina mercado cautivo o “nicho de acumulación regulada”, toda vez que el financiamiento estatal termina por asegurar ingresos a privados, por medio de garantizar demanda, lo que produce lo que se ha denominado “capitalismo de servicio público” (RUIZ ENCINA, Carlos. 2015. *De nuevo la sociedad*. Santiago: LOM Ediciones-Fundación Nodo XXI)

suficiente- podría obtenerlo también de particulares”<sup>6</sup>. Por ejemplo: si existiera el derecho social a tener un auto, quienes no pudieran adquirir uno por medio del mercado, tendrán la posibilidad que el Estado les provea uno.

En ese sentido, el foco de los derechos sociales está puesto en las condiciones materiales que imposibilitan un adecuado goce de las libertades jurídicas, lo que se traduce en que sólo en caso que el individuo no pueda satisfacer determinada necesidad (expresada en un derecho social) del mercado, el Estado deberá asistirlo para lograr ese objetivo<sup>7</sup>. El problema está en la pobreza, y la acción del Estado se limita a focalizar el gasto en el menos aventajado. En ese sentido más Estado, no significa menos mercado, sino que todo lo contrario, el Estado asegura la existencia del mismo.

La exposición anterior nos permite afirmar que los componentes estructurales del mercado educativo no son contradictorios con la idea de derechos sociales como derechos individuales, sino que más bien son su realización. Las razones de aquello son las siguientes:

(i) El acceso y la configuración del sistema son solo problemáticos en la medida en que se excluya a sujetos por razones diferentes al mérito. La diferenciación entre tipo de instituciones no es problemática desde esta lógica. Lo importante es garantizar el acceso a educación superior a todos.

(ii) En cuanto a los fines del sistema, tampoco resulta problemático el hecho de que las instituciones del sistema persigan fines privados, en la medida que para lograrlo entreguen educación a sus estudiantes. Los objetivos no son determinantes, sino que lo determinante, en los derechos sociales individuales, es la satisfacción de la prestación por parte del individuo. En ese sentido, esta concepción no dice nada respecto de cómo proveerla.

(iii) El sistema de financiamiento, con cobro de aranceles y subsidio estatal para los más pobres, es la perfecta realización de la idea de derechos sociales individuales, en tanto que son “derechos del individuo frente al Estado a algo que -si el individuo poseyera medios financieros suficientes y si encontrase en el mercado

---

<sup>6</sup> ALEXY, R. (1993). “Derechos a prestaciones en sentido estricto (derechos sociales fundamentales)”. En R. Alexy, Teoría de los Derechos Fundamentales (E. Garzón Valdes Trad.) Centro de Estudios Constitucionales. Madrid, España. p. 482

<sup>7</sup> “De acuerdo a esta fórmula, la cuestión acerca de cuáles son los Derechos Fundamentales Sociales que el individuo posee definitivamente es una cuestión de la ponderación de principios” (Ibíd.), encontrando por un lado la libertad fáctica, y por el otro, los principios formales de la competencia de la decisión del legislador democráticamente legitimado y el principio de la división de poderes, como también los principios materiales que se refieren a la libertad jurídica y a otros derechos fundamentales sociales y bienes colectivos. Este modelo, como bien dice el autor, no determina ex ante cuales son los derechos fundamentales sociales definitivos que tiene el individuo, “pero sí cuales puede tener y qué es lo que interesa en la cuestión de su existencia y su contenido”. Y para entregar una respuesta general ante esta ponderación, concluye Alexy, los Derechos Fundamentales Sociales a un mínimo vital constituyen un derecho definitivo del individuo a la prestación cuando el principio de la libertad fáctica tiene un peso mayor que los principios formales y materiales opuestos tomados en su conjunto. Es decir, en la medida en que exista un peso específico mayor en favor del individuo, ese individuo tiene un derecho individual a la prestación que implica el aseguramiento de ese mínimo vital, donde “la competencia del tribunal termina en los límites de lo definitivamente debido” (ibíd.).

una oferta suficiente- podría obtenerlo también de particulares”<sup>8</sup>. Es decir, focalización del gasto público en los más pobres.

(iv) El problema de la calidad dice relación con la satisfacción de los individuos de las prestaciones requeridas. En ese sentido, aquel puede ser resuelto por medio de mecanismos de rendición de cuentas e información que maximicen la decisión racional del individuo.

En virtud de lo anteriormente expuesto, los derechos sociales como derechos individuales y el mercado educacional chileno actual de ningún modo son contradictorios, sino que son perfectamente compatibles. Esto no quiere decir que los excesos del mercado puedan ser imputables a esta concepción, sino que son defectos de la implementación que requieren ajustes, de distinta envergadura, mas no un abandono de la lógica de este sistema.

Como ya se revisaba con anterioridad, la conclusión es muy distinta si analizamos la situación chilena desde la óptica de los derechos sociales entendidos como derechos de ciudadanía. Los derechos sociales, bajo esta concepción, dan cuenta de “una forma superior de comunidad, una en que (e.g.) cada uno contribuye de acuerdo a sus capacidades, y recibe de acuerdo a sus necesidades”<sup>9</sup>. Y en ese sentido, la contradicción de los elementos centrales del mercado educativo con esta comprensión de los derechos sociales es particularmente nítida. Los derechos sociales son derechos que se tienen en la calidad de ciudadano, de miembro de una comunidad y sólo por ese hecho; tiene su fundamento en un principio de solidaridad<sup>10</sup>. Esto, dado que hay ciertos aspectos del bienestar de todos que deben ser resueltos por todos, fundándose en la realización recíproca. Se traduce en lo siguiente:

(i) El **acceso** y la configuración del sistema de mercado entra en contradicción con los derechos sociales, dado que la diferenciación de instituciones por condición socioeconómica niega la realización recíproca, en virtud que se profundiza la desigualdad y la segregación. En ese sentido, el estudiante no elige libremente donde estudiar, sino más bien donde puede estudiar (“donde le alcanza”, sea por dinero o por puntaje, que a su vez está determinado por lo primero); en este orden de ideas, una educación mayoritariamente pública, es decir, sin dueño que determine las condiciones de acceso a la misma, posibilitaría mayor libertad de desarrollo de los estudiantes.

(ii) En cuanto a los **finés del sistema**, el modelo de mercado se opone radicalmente a los derechos de ciudadanía, en virtud que, mientras que en el mercado es central que cada uno persiga sus fines particulares, siendo el retiro de utilidades una cuestión natural; los derechos sociales se fundan en la solidaridad, donde la realización de todos es esencial para satisfacer el interés común. Cada uno contribuye de acuerdo a sus capacidades y recibe de acuerdo a sus necesidades.

---

<sup>8</sup> ALEXY, R. (1993). Ob. Cit. p. 482

<sup>9</sup> ATRIA, F. 2004. “¿Existen derechos sociales?”. En revista “Discusiones” N°4. [en línea] <<http://www.cervantesvirtual.com/obra/existen-derechos-sociales-0/>> [consulta: 22 de Noviembre de 2016]

<sup>10</sup> ATRIA, Fernando. 2014. “Derechos sociales y educación: un nuevo paradigma de lo público”. Editorial LOM. Santiago, Chile P. 39

(iii) En cuanto al sistema de **financiamiento**, el subsidio focalizado y competitivo es uno de los motores del sistema de mercado. En cambio, para los derechos sociales de ciudadanía, la universalidad en la provisión es central, y los mecanismos de financiamiento deben dar cuenta de dicha universalidad, que se caracteriza por la solidaridad, y no por la competencia. En ese sentido la gratuidad universal es entendida como la forma en que la comunidad (todos) resuelve el acceso a la educación de sus miembros.

(iv) La **calidad** es una cuestión que se resuelve colectivamente, siendo fundamental la deliberación de la comunidad a la hora de determinar el contenido de la educación, y por tanto su calidad. Su definición no debería estar limitada por las necesidades del mercado, sino por la comunidad para la satisfacción de sus objetivos y desarrollo.

El rol del Estado, bajo esta concepción, deja de ser subsidiario, dado que debe “asegurar a todos educación por igual. Porque si la educación es un derecho social, el mercado no puede ser el criterio de distribución, y “garantizar el acceso” no es suficiente: ahora cada ciudadano, por el hecho de ser ciudadano, tiene el mismo derecho a la educación, por lo que quien no la recibe o recibe menos o peor tiene una queja políticamente relevante”<sup>11</sup>. Es así, que bajo este sistema no se pretende la creación de nuevos subsidios para quienes no puedan por sus medios acceder a la educación del mercado, sino, por el contrario, el llamado es a garantizar la satisfacción del derecho a todos por medio de una educación provista democráticamente (por todos, a través del Estado), y en ese sentido pública.

### 3.2. Las “Reformas”.

Establecidas las diferencias entre derechos sociales individuales y derechos sociales como derechos de ciudadanía, donde sólo respecto de esta última concepción podemos hablar de la oposición Derechos Sociales - Mercado, es menester revisar sucintamente los componentes centrales de los proyectos de ley, de tal modo de determinar cómo estos impactan en los cuatro aspectos centrales antes indicados. Es necesario indicar que el objeto de este análisis no busca desmerecer el esfuerzo contenido en estos proyectos, sino que justamente situarlos en el marco de la contraposición antes desarrollada.

#### a. Proyecto de Ley Sobre Educación Superior

El Proyecto de Ley sobre Educación Superior (Boletín N° 10.783-04)<sup>12</sup>, está compuesto por seis títulos permanentes y uno de carácter transitorio, según se detalla a continuación:

##### i. Disposiciones Generales

Se crea un Nuevo Sistema de Educación Superior. En él, se definen principios, objetivos, misiones y definición que informan todo el sistema, destacando los principios de autonomía,

---

<sup>11</sup> ATRIA. 2014. Ob. cit. p. 108.

<sup>12</sup> Que a la fecha de elaboración del presente artículo había comenzado su discusión en la Comisión de Educación y Cultura del Senado, tras haber sido despachado por la cámara de diputados.



calidad, diversidad de proyectos, libertad académica, entre otros. Asimismo, se decreta el carácter mixto del sistema: instituciones creadas por ley (estatales) y otras reconocidas por el Estado (privadas). Se establecen misiones diferenciadas por tipos de institución (Universidades, IP y CFT). En estas disposiciones se reconoce la naturaleza y función del CRUCH, así como condiciones para poder integrar el mismo.

Asimismo, se crea la Subsecretaría de Educación Superior, que será la sucesora de la División de Educación Superior y cuyas funciones principales consisten en: proponer a ministro políticas de ESUP; proponer estrategias de desarrollo; proponer políticas de acceso e inclusión; administrar el procedimiento de otorgamiento y revocación de reconocimiento oficial; entre otras funciones.

Creación de un sistema común de acceso, administrado por la subsecretaría, que busca establecer instrumentos para postulación, admisión y selección de estudiantes, de aplicación general. Se establece la necesidad de contar con programas especiales de acceso, para fomentar la inclusión. Existirá un comité técnico asesor de acceso.

## ii. De La Formación Técnico Profesional

Se establece un título especial a este respecto, que establece la continuidad entre la educación media y la educación superior, al mismo tiempo que establece una estrategia nacional para este tipo de formación, que oriente el desarrollo y la implementación de políticas educativas y que será elaborada, cada 5 años, por un Consejo Asesor.

## iii. Superintendencia de Educación Superior

Se crea una Superintendencia de Educación Superior, que es un servicio público descentralizado, con patrimonio propio, a cargo del superintendente. Tiene por objeto supervigilar y fiscalizar el cumplimiento de las disposiciones legales y reglamentarias aplicables a la Educación Superior, la legalidad del uso de recursos por las instituciones y la viabilidad académica y financiera de las instituciones, al mismo tiempo que vela por la transparencia del sistema por medio del establecimiento de deberes de informar.

Se establece un procedimiento de denuncia y un sancionatorio, cuyas sanciones consisten en amonestaciones, multas o la inhabilitación temporal o perpetua para constituir u ocupar cargos en instituciones. A su vez, se establecen reglas y prohibiciones especiales aplicables a instituciones organizadas como personas jurídicas sin fines de lucro, buscando evitar el retiro de utilidades en estas instituciones, sancionándolo con tipo penal.

## iv. Del Sistema Nacional de Aseguramiento de la Calidad

Se modifica el actual sistema de Aseguramiento de la Calidad, estableciendo un sistema nacional compuesto por la Subsecretaría, la Comisión Nacional de Acreditación, el Consejo Nacional de Educación y la Superintendencia de Educación Superior. Se establece un Nuevo Comité de Coordinación. Asimismo, se modifica la integración de la Comisión Nacional de Acreditación, buscando que no sean personas relacionadas a las instituciones sus integrantes. Al mismo tiempo, se vuelven más rigurosas las inhabilidades e incapacidades.

Se establece la obligatoriedad de la acreditación institucional, por medio de un procedimiento de selección de carreras y programas. Asimismo, se establece la obligatoriedad de acreditación en carreras seleccionadas (del área de la salud y pedagogía). Y se mantiene la acreditación por años.

Se establece que la evaluación se hará en base a dimensiones específicas, a partir de criterios y estándares definidos para dichas instituciones. Los criterios y estándares serán elaborados por la Comisión, previo informe del comité de organización, a partir de las siguientes dimensiones: (i) Aseguramiento interno de la calidad: contar con mecanismos para evaluar y mejorar la calidad de programas internos; (ii) Gestión Institucional: coherencia respecto a su proyecto y capacidad de administración interna; (iii) Docencia y resultados de formación: formación, docencia, etcétera. (iv) Generación de conocimiento, creación e innovación: básicamente, investigación y creación artística. (v) Vinculación con el medio: extensión.

## v. Del Financiamiento Institucional para la Gratuidad

El sistema de financiamiento establecido los últimos dos años por medio de la ley de presupuesto queda establecido en esta ley, que puede acceder cualquier institución en la medida que cumpla con los siguientes requisitos: (i) 4 o más años de acreditación; (ii) estar organizada como sin fines de lucro; (iii) estar adscritas al sistema común de acceso; (iv) aplicar políticas inclusivas; (v) cumplir con disposiciones constitucionales, legales y reglamentarias.

El monto de este financiamiento se calculará en base a un arancel regulado y derechos básicos de matrícula, en función del número de estudiantes beneficiarios matriculados en cada institución. Y se establecen como obligaciones de quienes estén adscritos a la gratuidad: (i) regirse por aranceles regulados; (ii) regirse por regulación de vacantes por parte de subsecretaría; (iii) otorgar estudios gratuitos. El arancel regulado es establecido por subsecretaría a partir de trabajo de Comisión de Expertos.

## vi. Disposiciones Finales

Se establecen modificaciones a diversos cuerpos legales de tal modo de adecuar legislación vigente a esta nueva norma. Asimismo, se deroga el Aporte Fiscal Indirecto, así como la ley que regula el Crédito con Aval del Estado, el que será reemplazado por un nuevo crédito.

## vii. Disposiciones Transitorias

Se establece periodo de transición para la entrada en vigencia de esta ley, destacando la transitoriedad de la cobertura de la gratuidad, que ha 2018 cubrirá hasta el 6° decil, y a continuación, se ampliara el beneficio en la medida en que se vayan verificando crecimientos en el PIB Tendencial del país (al 7° decil: 23,5%; 8° decil: 24,5%; 9° decil: 26,5%; 10° decil: 29,5%).



## b. Proyecto de Ley sobre Universidades Estatales

El Proyecto de Ley sobre Universidades del Estado (Boletín N° 11.329-04)<sup>13</sup>, que viene a complementar al Proyecto de Ley antes descrito, en virtud de haber sido separado por medio de la presentación de una indicación sustitutiva, está compuesto por cinco títulos permanentes y uno de carácter transitorio, según se detalla a continuación:

### i. Disposiciones generales

El proyecto parte por establecer la naturaleza jurídica de las Universidades del Estado como órganos autónomos. A su vez, define el contenido de la autonomía universitaria en tres dimensiones, (i) académica; (ii) administrativa; y (iii) económica; junto con determinar el régimen jurídico de estas instituciones dentro de la Administración del Estado. Asimismo, se regula la particularidad de su misión y los principios distintivos que fundamentan y dirigen su quehacer. Por último, en este título se reconoce expresamente el rol que debe asumir el Estado con sus Universidades, fomentando la excelencia de acuerdo a las necesidades del país, con una visión sistémica.

### ii. Normas comunes a las Universidades del Estado

En este título se determinan las reglas básicas y comunes que deben incorporar las Universidades del Estado respecto de su gobernanza. En concreto, se establecen como órganos superiores de gobierno de estas instituciones al Consejo Superior (cuya integración será revisada más adelante), al Rector o Rectora y al Consejo Universitario. La Contraloría Universitaria, en tanto, será el órgano responsable del control y la fiscalización interna.

A su vez, se incorporan disposiciones que buscan permitir una gestión administrativa y financiera más expedita y eficiente; así como también, se señalan las normas legales y especiales que deben regir a los académicos y funcionarios no académicos de las Universidades del Estado, quienes detentan la calidad de empleados públicos, sujetos al Estatuto Administrativo. Sin embargo, se excluye a estas instituciones de la restricciones a la contratación “a contrata” del Estatuto Administrativo, de no exceder la contratación en esta modalidad el 20% de los empleados públicos. A su vez, el proyecto establece criterios mínimos para la carrera académica y funcionaria en las instituciones.

### iii. Coordinación de las Universidades del Estado

Se establecen normas que promoverán la acción coordinada de las Universidades del Estado, a fin de que puedan colaborar, por un lado, con los diversos órganos del Estado que así lo requieran y, por otro lado, entre sí, como también con otras instituciones de educación. Para estos efectos, se crea el Consejo de Coordinación de Universidades del Estado. En este marco, el Ministerio de Educación podrá solicitar a las Universidades del Estado que elaboren crecimiento de su oferta académica con el objetivo de apoyar el desarrollo estratégico del país y sus regiones.

### iv. Financiamiento de las Universidades del Estado

---

<sup>13</sup> Que a la fecha de la elaboración de este artículo se encontraba ad portas de ser sometido a votación en general por la Comisión de Educación de la Cámara de Diputados.



El proyecto mantiene el instrumento de financiamiento de las Universidades del Estado llamado "Convenio Marco Universidades Estatales", cuyos montos serán establecidos en la Ley de Presupuestos del Sector Público de cada año, y los que no podrán ser inferiores a los de la Ley de Presupuestos del año 2016. Los criterios de distribución de estos recursos serán fijados mediante un decreto del Ministerio de Educación, suscrito además por el Ministro de Hacienda.

Asimismo, se establecen las normas sobre el objetivo, la finalidad y la gestión del Plan de Fortalecimiento que se implementará para las Universidades del Estado, que es de carácter transitorio y cuyos recursos ascienden a \$150.000.000, distribuidos anualmente en las Leyes de Presupuestos del Sector Público, por un lapso diez años. Para la aprobación, supervisión y seguimiento de las iniciativas y proyectos, se crea un Comité del Plan de Fortalecimiento, compuesto por el Ministro de Educación y 5 rectores.

## v. Disposiciones Finales

Se exige a las Universidades del Estado que cuenten con una política de propiedad intelectual e industrial, se regula el régimen de contratación de servicios específicos sobre la base de honorarios o contrato de trabajo, y se establece el procedimiento para que académicos extranjeros desarrollen actividades en dichas Universidades.

Adicionalmente, se modifica la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado, el Estatuto Administrativo y la Ley de Protección sobre Derechos de los Consumidores, con el fin de armonizarlas con el presente proyecto de ley.

## vi. Artículos Transitorios

Se establecen, entre otras materias, los plazos para la adecuación de los estatutos de las Universidades del Estado, la interpretación de lo que se debe entender como primer período del cargo de Rector para efectos de su reelección, y el plazo para dictar el decreto supremo que creará el Consejo de Coordinación de Universidades del Estado.

### 3.3 Las “Reformas” y el derecho social a la educación.

Tras la revisión sucinta de los proyectos de ley que se enmarcan dentro de la “reforma” a la educación superior, resulta fundamental revisar lo que esta reforma propone, a la luz de los 4 aspectos estructurales de nuestro sistema revisados anteriormente, a saber: (i) el acceso y configuración del sistema; (ii) los fines del sistema; (iii) el financiamiento; y (iv) la calidad.

(i) **Acceso y configuración del sistema:** los proyectos revisados, en cuanto al acceso, plantean una innovación importante: se establece un sistema común de acceso, administrado por la nueva Subsecretaría, que si bien puede quedar delegado a instituciones especiales (como el DEMRE), dicha posibilidad queda supeditada a una definición política al interior del Ministerio de Educación. Asimismo, se establece la posibilidad de establecer programas especiales que promuevan la equidad e inclusión. Es decir, se mantiene un sistema de acceso radicado en una prueba estandarizada, ahora siendo responsable la subsecretaría; al mismo tiempo que se abre la posibilidad de programas de acceso equitativo e

inclusivo. En cuanto a la configuración del sistema, por medio de las modificaciones al sistema de aseguramiento de la calidad, al establecer la acreditación obligatoria, es posible que parte del sector “masivo-lucrativo” deba cerrar, en la medida que no satisfaga con los estándares y requisitos establecidos en las diferentes dimensiones. Esto, de la mano de una superintendencia, encargada de supervigilar el cumplimiento de estas normas y de la viabilidad financiera de las instituciones, genera una importante presión para el sector de menor calidad del sistema. Asimismo, se establece un sistema de coordinación de las universidades del estado que permitan una adecuada articulación entre estas, que posibilite su actuación en red. Si bien se contempla la posibilidad de que se desarrolle una expansión de la oferta académica de este tipo de instituciones, no se establecen plazos, ni la posibilidad de que sean las mismas las instituciones las que propongan dicha expansión.

(ii) **Fines del sistema:** Junto con el establecimiento de fines genéricos, en ambos proyectos de ley, se establece explícitamente prohibiciones y sanciones específicas para las instituciones que estén organizadas como personas jurídicas sin fines de lucro, con el objeto de evitar el retiro ilegal de utilidades. Considerando que las Universidades se encuentran obligadas a organizarse como personas jurídicas sin fines de lucro, así como que dicha organización es requisito para adscribir a la gratuidad, estas prohibiciones serán aplicables para un importante sector del sistema, dejando excluidos de ellas a los CFT e IP que no se encuentren adscritos a la gratuidad. En cuanto a las universidades del estado, se explicita su deber con el Estado.

(iii) **Financiamiento:** Esta materia es una de las más conservadoras de la reforma, toda vez que profundiza, por medio de la “Gratuidad”, el financiamiento a la demanda, como el principal mecanismo por medio del que el Estado financia a la Educación Superior. Este aporte, que se mantiene en la lógica de las becas y ayudas estudiantiles, es condicionado a una importante regulación por parte del estado, dado que se regulan los aranceles, las vacantes, los mecanismos de acceso, entre otros. Asimismo, se consolida en la ley de las universidades estatales los “Convenio Marco de Universidades del Estado”, cuyos montos serán establecidos cada año por la Leyes de Presupuesto y que no podrán ser inferiores a los del año 2016. Asimismo, se establece un plan de fortalecimiento por medio del aporte en dinero por parte del ministerio a determinadas a las universidades estatales. Este dinero importaría relativamente poco en los presupuestos de las universidades.

(iv) **Calidad:** En materia de calidad, se modifica el sistema de acreditación, volviendo la acreditación institucional obligatoria, al mismo tiempo que se introducen de criterios y estándares de evaluación definidos externamente a las instituciones, por parte de la comisión de acreditación en conjunto con el comité organizador. Sin embargo, se mantiene la acreditación por año, que tiene como objeto entregar información a los agentes de este mercado.

Para determinar el lugar que ocupan estas medidas en el sistema actual, se presenta el modelo del sistema resultado de la implementación de las reformas, las que convivirán con la regulación ya existente (no son leyes que buscan derogar buena parte del sistema vigente). Para

ello, aunque parezca reiterativo, resulta fundamental hacerlo, analizando los cuatro aspectos centrales antes señalados.

(i) **Acceso y configuración del sistema:** las propuestas relativas a este aspecto, tienden a homogeneizar los mecanismos de acceso de los estudiantes al sistema, que actualmente se encuentra sujeto a un régimen determinado por cada institución, dentro del que se ha configurado un “sistema común de acceso” vía PSU, del Consejo de Rectores (CRUCH) al que se han adherido algunas instituciones privadas. Esto, por medio de la creación de un sistema único de acceso, obligatorio para las instituciones que perciben fondos públicos, que radica en la Subsecretaría, quien definirá un Comité Técnico de Acceso. En ese sentido, el nuevo mecanismo de acceso, si bien establece como principio el fomento de la equidad y la posibilidad de crear programas especiales que tengan por objeto promover la inclusión, en virtud de lo dispuesto en el art. 12, que establece que la subsecretaría podrá encomendar su establecimiento a instituciones de reconocido prestigio, pareciera que no se buscará, al menos en el mediano plazo, modificar el actual mecanismo de acceso, vía PSU, cuyo fomento a la equidad y a la inclusión radicará en la introducción del Ranking Escolar en la ponderación de puntaje. De este modo, si bien se posibilitará que los mejores alumnos de instituciones municipales o particular subvencionadas tengan una mejor posición relativa en virtud de su desempeño escolar, a la hora de enfrentar este sistema de selección, no se puede afirmar que ello implique una transformación significativa de la actual composición del sistema, sobre todo considerando que, como se verá, no existen propuestas que propendan a una transformación significativa de la actual participación de las instituciones en la matrícula, mayoritariamente privada. En ese orden de ideas, se mantendría el sector cota mil, cuyo corte estará en el cobro de altos aranceles (dado que a la fecha ninguno se encuentra adscrito a la gratuidad), y el sector tradicional - Neo tradicional, podría ser el que perciba modificaciones menores en su configuración, profundizando su heterogeneidad, pero con mantención de la alta selectividad. Mientras tanto, el sector privado “masivo-lucrativo” mantendrá su rol mayoritario que, por medio de las nuevas exigencias, podrá tender a la mayor concentración de estudiantes en menos instituciones de este sector.

Si bien existe, en el proyecto de ley de Universidades del Estado, la posibilidad de que el Ministerio de Educación requiera a las instituciones un aumento de su oferta académica, así como que las instituciones propendan hacia un crecimiento “equilibrado y pertinente” de su matrícula, no se establece, en ningún momento, la necesidad de ampliar sustantivamente la matrícula pública, de tal modo de propender a un sistema efectivamente mixto, con una participación pública en la matrícula que importe al menos el 50% del sistema.

(ii) **Fines del sistema:** Este debe ser uno de los aspectos en los que se incorporan más modificaciones sustantivas. Esto dado que se establecen fines, misiones y principios del sistema en general, como del rol del consejo de rectores, por un lado, y de las universidades estatales, por el otro. Asimismo, se habilita a la subsecretaría la posibilidad de establecer políticas y estrategias generales al sistema, al mismo tiempo que se establece una estrategia nacional para la formación técnico profesional, que oriente su quehacer. Y a esto se le suma una extensiva regulación

relativa a la prohibición del lucro para instituciones organizadas como persona jurídica sin fines de lucro. En virtud de lo anterior, si bien la racionalidad económica sigue siendo central, en razón del sistema de financiamiento que se verá a continuación, en virtud de la competencia de las instituciones por recursos y estudiantes, lo que busca esta “reforma” es orientar la actividad de los participantes del sistema por medio de la regulación antes explicitada, al mismo tiempo que se reduce y limita la posibilidad de retiro de utilidades.

**(iii) Financiamiento:** En materia de financiamiento, como ya se señalaba, si bien se intenta reducir el peso que recae en el estudiante y su familia producto del cobro de aranceles, por medio de la gratuidad, el mecanismo por medio del que esto se hace es por medio del subsidio a la demanda o *voucher*, cuya progresión se caracteriza por ser focalizada. Para que las instituciones puedan percibir este dinero, se establecen una serie de requisitos que no permiten distinguir entre tipos de instituciones, sean privadas como públicas. De este modo, se consolida la intervención del Estado en el financiamiento por mecanismos de mercado, que buscan estimular la competencia, solo que ahora se establece mayor regulación para quienes perciban estos fondos. En el mismo orden de cosas, la potencial derogación del Crédito con Aval del Estado, buscaría sacar de la educación superior a los bancos, sin embargo, mantiene la idea de que a quienes les corresponde soportar el costo de la educación es al estudiante y su familia. Si bien se mantiene un aporte institucional a las universidades del estado, por medio de la consagración por ley de los “Convenio Marco”, la mantención del Aporte Fiscal Directo, entre otros, este tipo de aporte tan solo ha importado, del gasto fiscal en educación superior, al año 2015, menos de un 30%.

De este modo, se consolida un trato estatal crecientemente indiferenciado entre instituciones públicas y privadas, financiando a estudiantes y no a instituciones. Esto, por medio del financiamiento a la demanda, pasando de concentrar el 17% de los recursos que el Estado chileno invertía en educación superior en 1990 a un 71% de éstos al 2015, y que con la “Gratuidad” dicha proporción debiese aumentar. Estos recursos a su vez se han orientado crecientemente hacia la consolidación de la hegemonía privada en la matrícula: al año 2015, por ejemplo, sólo el 24% del financiamiento público a los estudiantes se destinó a universidades estatales, mientras el 56% llegó a instituciones privadas fundadas post 1981.

Por el lado del financiamiento a la oferta, además de la reducción financiamiento a las instituciones, esos recursos se han ido direccionando progresivamente hacia fondos competitivos a los que pueden postular todo tipo de instituciones. Si en 1990 el 45% de los recursos estatales destinados a las instituciones correspondían a Aporte Fiscal Directo a universidades estatales, al 2015, este ítem había disminuido a 28%. Ello significa que sólo el 8% del total de recursos fiscales destinados a la educación superior en Chile consisten en fondos de libre disposición que contribuyan a la producción libre de docencia, investigación y extensión por parte de las instituciones públicas estatales<sup>14</sup>.

---

<sup>14</sup> Todos los datos sobre financiamiento de la educación superior expuestos en esta sección corresponden a documentos de trabajo del Grupo de Estudios en Educación de la fundación Nodo XXI, elaborados en base a: MINEDUC. (2012). Evolución de la Inversión de la Gestión Pública en Educación Superior (1990-2011).

(iv) **Calidad:** En materia de acreditación, se innova, en tanto se establece como obligatoria la acreditación institucional, al mismo tiempo que se introducen criterios y estándares definidos por la CNA junto al comité técnico. La acreditación se vincula, a su vez, con el financiamiento vía “Gratuidad”, dado que se establece como requisito estar acreditado por 4 o más años. En virtud de esto, se modificaría el actual sistema, basado en la rendición de cuentas, por medio de la definición de criterios y estándares a cumplir. Sin embargo, ello no implica definir la calidad, y en ese sentido, no involucra una deliberación de las comunidades institucionales respecto de los fines y objetivos a perseguir por la educación, sino que se estandarizan procesos de tal modo de calificar a la institución, promoviendo, por un lado, la competencia de un grupo de instituciones por prestigio, para una mayor electividad de estudiantes con buenos puntajes en la prueba de acceso, y para otro grupo, el cumplimiento de los criterios y estándares mínimos para posibilitar su existencia.

En vista de lo anterior, si bien la “reforma” propuesta por el gobierno tiene innovaciones significativas, estas se circunscriben dentro de lo que denominamos la “modernización neoliberal”, particularmente en cuanto al desarrollo de la tercera de las fases descritas por José Joaquín Brunner: la reglamentación del mercado<sup>15</sup>. En ese sentido, se mantiene en la lógica de los Derechos Sociales como Derechos Individuales. La Ley de Educación Superior se ha concentrado esencialmente en cómo controlar los excesos del mercado educativo (Subsecretaría, Superintendencia, Acreditación, Regulación de Vacantes, Aranceles y Acceso, entre otras medidas), de tal modo de consolidar un sistema altamente privatizado, con centralidad en el sistema “masivo-lucrativo”, a condición de hacer más difícil el retiro de utilidades en el mismo, (fundamentalmente con recursos públicos), al mismo tiempo que se establece un mecanismo por medio del cual el Estado pagará, progresiva y focalizadamente, la cuenta de este mercado. Y esto es complementado con un proyecto de Ley de Universidades Estatales que construye un modelo de organización y de financiamiento de estas instituciones a la medida de un sistema de

---

Santiago. Recuperado de: [http://www.divesup.cl/usuarios/1234/imagen/2013/inversionygestion90\\_11/files/memoria\\_historicaedsuperior.pdf](http://www.divesup.cl/usuarios/1234/imagen/2013/inversionygestion90_11/files/memoria_historicaedsuperior.pdf); CGR. (2012). Financiamiento Fiscal a la Educación Superior 2011. Santiago Recuperado de: [http://www.contraloria.cl/NewPortal2/portal2/ShowProperty/BEA%20Repository/Portal/Bases/Contabilidad/Universidades\\_del\\_Estado/Estudios/2011/1.pdf](http://www.contraloria.cl/NewPortal2/portal2/ShowProperty/BEA%20Repository/Portal/Bases/Contabilidad/Universidades_del_Estado/Estudios/2011/1.pdf); CGR. (2013). Financiamiento Fiscal a la Educación Superior 2012. Santiago. Recuperado de: [http://www.contraloria.cl/NewPortal2/portal2/ShowProperty/BEA%20Repository/Portal/Bases/Contabilidad/Universidades\\_del\\_Estado/Estudios/2012/1.pdf](http://www.contraloria.cl/NewPortal2/portal2/ShowProperty/BEA%20Repository/Portal/Bases/Contabilidad/Universidades_del_Estado/Estudios/2012/1.pdf); CGR. (2014). Financiamiento Fiscal a la Educación Superior 2013. Santiago. Recuperado de: [http://www.contraloria.cl/NewPortal2/portal2/ShowProperty/BEA%20Repository/Portal/Bases/Contabilidad/Universidades\\_del\\_Estado/Estudios/2013/1.pdf](http://www.contraloria.cl/NewPortal2/portal2/ShowProperty/BEA%20Repository/Portal/Bases/Contabilidad/Universidades_del_Estado/Estudios/2013/1.pdf); CGR. (2015). Financiamiento Fiscal a la Educación Superior 2014. Santiago. Recuperado de: [http://www.contraloria.cl/NewPortal2/portal2/ShowProperty/BEA+Repository/Portal/Bases/Contabilidad/Universidades\\_del\\_Estado/Estudios/2014/FFES.pdf](http://www.contraloria.cl/NewPortal2/portal2/ShowProperty/BEA+Repository/Portal/Bases/Contabilidad/Universidades_del_Estado/Estudios/2014/FFES.pdf); y, CGR. (2016). Financiamiento Fiscal a la Educación Superior 2015. Santiago. Recuperado de: [http://www.contraloria.cl/NewPortal2/portal2/ShowProperty/BEA+Repository/Portal/Bases/Contabilidad/Universidades\\_del\\_Estado/Estudios/2015/FFES.pdf](http://www.contraloria.cl/NewPortal2/portal2/ShowProperty/BEA+Repository/Portal/Bases/Contabilidad/Universidades_del_Estado/Estudios/2015/FFES.pdf).

<sup>15</sup> Brunner, J. J. 2008. Educación superior en Chile. Instituciones, mercados y políticas gubernamentales, 1967-2007. Obtenido de Tesis de Doctorado, Universidad de Leiden: [En Línea] <http://www.brunner.cl/?p=1135>



mercado. De este modo, se profundiza la subsidiaridad del estado desarrollada en el capítulo anterior.

El proyecto de ley de Educación Superior busca regular ambiciosamente al sistema privado, con el objeto de que los actores del sistema tengan el comportamiento deseado, dado que hasta ahora no lo han tenido. De esta forma el Estado coacciona, por medio de regulación, para corregir dicho comportamiento. Esto es contradictorio debido a que cuando lo que está en juego es la Educación, el proceso intersubjetivo de producción de conocimiento, de sentido y de significación, coartar la libertad de los sujetos, por medio de la regulación, puede resultar profundamente grave, dado que en dicho proceso, la libertad y la autonomía son fundamentales.

La misma tónica sigue el proyecto de ley de Universidades del Estado. Por un lado, existe una importante intromisión del estado y de sujetos externos a las instituciones, en su gobierno institucional, lo que constituye un atentado contra su autonomía. Al mismo tiempo, se plantea una desburocratización de estas universidades, que si bien es algo positivo, queda opacado desde una visión global al proyecto. Esto, sumado a la eventual precarización de las condiciones laborales e indefensión de los trabajadores de las universidades del Estado. Es decir, guiar a los actores, y en este caso, a las instituciones estatales, hacia la competencia en el mercado.

Entonces, quedamos atrapados en un estatismo que crece como control del sistema privado lucrativo, al mismo tiempo que lo consolida. Existe, en definitiva, una ausencia de visión estratégica, de largo plazo, que busque revertir la modernización neoliberal anteriormente descrita, que gracias al mercado, tiene a nuestro sistema hegemonizado por la educación masiva lucrativa. En la medida en que no se cuestione ni controvierta el carácter mayoritariamente privado del sistema, no habrá reforma transformadora.