

Índice de sentencia
Rol N° 2935-15-CPT.

Parte expositiva	1
Parte considerativa.....	21
EL CONFLICTO DE CONSTITUCIONALIDAD SOMETIDO A ESTA MAGISTRATURA.....	22
ESTRUCTURA DE LA SENTENCIA.....	24
RESPECTO DE LA PETICIÓN PRINCIPAL FORMULADA POR LOS DIPUTADOS REQUERENTES....	25
Voto de empate por rechazar.....	25
Votos de empate por acoger.....	39
EN CUANTO A LA PETICIÓN SUBSIDIARIA Y LAS IMPUGNACIONES DE FONDO.....	67
DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN ARBITRARIA	79
ANTECEDENTES JURISPRUDENCIALES EN MATERIA DE IGUALDAD	84
CONCLUSIONES.....	94
Parte resolutive	98
Votos Particulares:	
Prevenición de los Ministros señores Carlos Carmona Santander, Gonzalo García Pino, Domingo Hernández Empananza y Nelson Pozo Silva sobre el punto resolutivo N° 1°.....	98
Prevenición de las Ministros señor Marisol Peña Torres y del Ministro señor Juan José Romero Guzmán sobre el punto resolutivo N° 2°.....	141
Prevenición del Ministro señor Domingo Hernández Empananza respecto de parte del punto resolutivo N° 2°.....	160
Disidencia de los Ministros señores Carlos Carmona Santander, Gonzalo García Pino, Domingo Hernández Empananza y Nelson Pozo Silva sobre el punto resolutivo N° 2°.....	167



Santiago, veintiuno de diciembre de dos mil quince.

VISTOS:

Con fecha 23 de noviembre del presente año, los diputados Pedro Pablo Álvarez-Salamanca Ramírez, Ramón Barros Montero, Jaime Bellolio Avaria, Juan Antonio Coloma Álamos, Felipe De Mussy Hiriart, Sergio Gahona Salazar, Romilio Gutiérrez Pino, Gustavo Hasbún Selume, Javier Hernández Hernández, María José Hoffmann Opazo, José Antonio Kast Rist, Issa Kort Garriga, Joaquín Lavín León, Javier Macaya Danús, Patricio Melero Abarca, Andrea Molina Oliva, Celso Morales Muñoz, Claudia Nogueira Fernández, Iván Norambuena Farías, David Sandoval Plaza, Ernesto Silva Méndez, Arturo Squella Ovalle, Renzo Trisotti Martínez, Marisol Turres Figueroa, Jorge Ulloa Aguillón, Ignacio Urrutia Bonilla, Osvaldo Urrutia Soto, Enrique Van Rysselberghe Herrera, Felipe Ward Edwards, José Manuel Edwards Silva y Felipe Kast Sommerhoff, que constituyen más de una cuarta parte de los miembros en ejercicio de la Cámara, han requerido a esta Magistratura la declaración de inconstitucionalidad de las partes de las glosas que indican, correspondientes al proyecto de ley de presupuestos para el año 2016.



El primer grupo de normas que impugnan se encuentran en la letra e) del párrafo segundo y los párrafos tercero, cuarto, quinto, sexto, séptimo y octavo de la Glosa 05 de la Partida 09, Capítulo 01, Programa 30, relativa a la Asignación 201 del Ítem 03 del Subtítulo 24, sobre Financiamiento del acceso gratuito a las Instituciones de Educación Superior 2016, y establecen, en resumen, los requisitos que deben reunir las instituciones de educación superior para acceder al régimen de gratuidad, en cuanto definen a las "instituciones elegibles" como las que cuenten con los siguientes caracteres:

- En primer lugar, aquellas que pertenezcan al



Consejo de Rectores de las Universidades Chilenas, que eximan a sus estudiantes de pagos asociados al arancel y derechos básicos de matrícula y que manifiesten su voluntad de adherir a la gratuidad al 22 de diciembre de 2015.

- En segundo lugar, aquellas universidades privadas que no pertenezcan al aludido Consejo y que al 30 de septiembre de 2015 se encuentren acreditadas por 4 o más años, que en sus estatutos contemplen participación estudiantil o funcionaria en el gobierno universitario (a lo menos con derecho a voz) y que en la corporación o fundación cuya forma institucional adopten no tengan participación como miembros, asociados o beneficiarios personas jurídicas de derecho privado que no sean sin fines de lucro.



- En tercer lugar, Institutos Profesionales y Centros de Formación Técnica, con acreditación de 4 o más años y que estén constituidos como corporación o fundación.

Impugnan también el requisito de manifestar voluntad antes del 22 de diciembre de 2015 para acceder a gratuidad, la fórmula de cálculo del arancel y el tope de aumento de cupos en un 2,7% con respecto al año anterior, el mecanismo de excepción de aumento de cupos y la remisión a la potestad reglamentaria para sancionar el incumplimiento de lo dispuesto en la glosa de gratuidad.

Dichas normas, según lo señalado por los requirentes a fojas 4 (con la parte impugnada en negrilla), disponen:

"...

Podrán acceder a este beneficio los estudiantes que cumplan con los siguientes requisitos:

a) *Ser chileno o extranjero con residencia definitiva, y respecto de este último, que haya obtenido su respectiva licencia de enseñanza media en Chile.*

b) Provenir de los hogares pertenecientes a los cinco primeros deciles de menores ingresos de la población del país, para lo cual se utilizará un instrumento de evaluación uniforme de la situación socioeconómica, en la forma establecida en el Decreto N° 97, de 2013, del Ministerio de Educación, y sus modificaciones. Adicionalmente, el Ministerio de Educación verificará la información proporcionada por los estudiantes para acceder a este beneficio, pudiendo solicitar antecedentes a diversas entidades públicas y privadas.

c) No poseer un título profesional o licenciatura terminal otorgada por una institución de educación superior del Estado o reconocida por éste, o por una institución de educación superior extranjera, de conformidad a lo que establezca el reglamento. Con todo, quienes posean un título de técnico nivel superior sólo podrán acceder a este beneficio para cursar un programa conducente a un título profesional o licenciatura.

d) En caso de haber iniciado su programa de estudios en un año anterior al 2016, el estudiante deberá haber permanecido en el mismo por un tiempo que no exceda de la duración nominal de éste, informada por la respectiva institución al Ministerio de Educación de conformidad a lo dispuesto en el Título III de la ley N° 20.129. Con todo, para estos efectos no se considerarán las suspensiones de estudios debidamente informadas al Ministerio de Educación por la institución de educación superior respectiva.

e) Matricularse en una institución de educación superior elegible, y que ésta haya celebrado el convenio establecido en el párrafo cuarto.

Serán instituciones de educación superior elegibles, de conformidad a lo establecido en el literal e) del párrafo anterior, aquellas que eximan a los estudiantes que cumplan los requisitos señalados en el





párrafo anterior de cualquier pago asociado a arancel y derechos básicos de matrícula. Asimismo, dichas instituciones deberán encontrarse en alguno de los siguientes casos:

i. Universidades referidas en el artículo 1° del decreto con fuerza de ley N°4, de 1981, del Ministerio de Educación.

ii. Universidades privadas no incluidas en el literal anterior que, al 30 de septiembre de 2015, cumplan con los siguientes requisitos:

1) Estar acreditadas de acuerdo a la ley N° 20.129, por 4 años o más;

2) No contar con la participación, en calidad de miembros, asociados o beneficiarios de la respectiva corporación o fundación, según corresponda, de personas jurídicas de derecho privado que no estén constituidas como personas jurídicas sin fines de lucro;

3) Constar en sus estatutos registrados ante el Ministerio de Educación, de conformidad a lo dispuesto en el Párrafo 2° del Título III del decreto con fuerza de ley N° 2, de 2010, del Ministerio de Educación, el derecho a la participación de al menos un representante de los estamentos estudiantil o personal no académico, sea con derecho a voz o a voto, en algún órgano colegiado de la administración o dirección central de la institución.

iii. Centros de formación técnica o institutos profesionales que, al 30 de septiembre de 2015, cumplan con los siguientes requisitos:

1) Estar organizado como persona jurídica de derecho privado sin fines de lucro;

2) Contar con acreditación institucional vigente, de acuerdo a la ley N° 20.129, por 4 años o más.

Las instituciones de educación superior elegibles, de conformidad a lo establecido en el párrafo anterior, deberán manifestar, antes del 22 de diciembre de 2015,





por escrito al Ministerio de Educación, su voluntad de acceder al aporte de gratuidad en las condiciones establecidas en la presente glosa. El Ministerio de Educación llevará un registro público con las instituciones que adscriban al aporte a que se refiere esta glosa en los términos previamente señalados.

El monto que corresponda a cada una de las instituciones de educación superior que cumplan las condiciones establecidas previamente, se establecerá sumando los siguientes valores para la respectiva institución, incluyendo todos sus programas de estudios de pregrado presenciales, conducentes al título de técnico nivel superior, profesional o grado de licenciado:

a) El resultado de multiplicar el valor del arancel regulado, por el número de estudiantes beneficiarios en los programas de estudios correspondientes, al año 2016.

b) El resultado de multiplicar la diferencia entre el valor del arancel real, más derechos básicos de matrícula, y el del arancel regulado, por el número de estudiantes beneficiarios en los programas de estudios correspondientes al año 2016. Con todo, este valor no podrá superar el 20% del valor resultante del literal inmediatamente anterior.

Mediante decreto dictado por el Ministerio de Educación, que deberá ser firmado por el Ministro de Hacienda, se determinará el valor del arancel regulado para cada programa de estudios, en base al promedio ponderado de los aranceles de referencia por grupos de programas de estudio de las instituciones que cuenten con el mismo número de años de acreditación y los derechos básicos de matrícula promedios. Dicho decreto dispondrá la fórmula de cálculo del arancel regulado.

El número de estudiantes nuevos matriculados para cursar los referidos programas de estudios en 2016 no podrá superar en un 2,7% de los estudiantes nuevos





matriculados en 2015 en dichos programas. Con todo, no se considerará, para estos efectos, las vacantes que, superando el límite previamente señalado, se hubieren planificado con anterioridad al año 2015, lo cual deberá ser debidamente certificado ante el Ministerio de Educación y luego autorizado por éste. Podrán eximirse del 2,7% antes señalado los programas de estudio con admisión regular de las instituciones que se encuentren adscritas al Sistema Único de Admisión del Consejo de Rectores de las Universidades Chilenas, previa autorización del Ministerio de Educación visada por el Ministerio de Hacienda, mediante resolución fundada.

El reglamento establecerá los efectos del incumplimiento de las instituciones a lo dispuesto en la presente glosa.”.



La segunda norma impugnada se contiene en la Glosa 19 de la Partida 09, Capítulo 01, Programa 30, relativa tanto a la Asignación 201 del Ítem 03 del Subtítulo 24, sobre Financiamiento del acceso gratuito a las Instituciones de Educación Superior 2016, como a la Asignación 200 del Ítem 03 del Subtítulo 24, sobre Becas Educación Superior, referida a la transformación de los Centros de Formación Técnica e Institutos Profesionales en corporaciones y fundaciones, conservando acreditación, para poder acceder a gratuidad, norma que además agrega la obligación de futuras leyes de presupuesto de contemplar recursos suficientes para la incorporación de más estudiantes. El texto de la norma, que consta a fojas 368, dispone:

“Los institutos profesionales o centros de formación técnica que no cumplan con el requisito señalado en el numeral 1) del numeral Si), del párrafo tercero de la glosa 05 de este programa presupuestario, podrán, mediante el procedimiento especial que disponga una ley, ajustar su naturaleza jurídica para los efectos



de constituirse como persona jurídica sin fines de lucro, permitiendo que conserven la acreditación obtenida de conformidad a la ley N° 20.129 y vigente a la fecha de transformación. Las respectivas leyes de presupuestos considerarán los recursos para financiar la incorporación de estudiantes al financiamiento del acceso gratuito a la educación superior en las condiciones que determine la ley.".

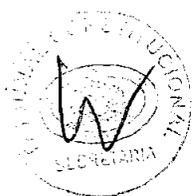
En tercer lugar, impugnan un grupo de normas de la letra c) de la Glosa 04, de la Partida 09, Capítulo 01, Programa 30, relativa a la Asignación 200 del Ítem 03 del Subtítulo 24, sobre Becas Educación Superior, referidas a los requisitos de acceso a la Beca Nuevo Milenio, en específico la transformación de los Centros de Formación Técnica e Institutos Profesionales en corporaciones o fundaciones sin fines de lucro, el plazo para ello y las normas referidas a arancel de referencia. Las normas impugnadas en el requerimiento, según rola a fojas 7 y 359, disponen:

a) La parte del párrafo tercero que dispone:

"manifiesten por escrito, antes del 22 de diciembre de 2015, su voluntad de ajustar su naturaleza jurídica para efectos de constituirse en personas jurídicas sin fines de lucro, en los términos y plazos que se determine en la ley a que se refiere la glosa 19 del presente programa, y".

b) El párrafo cuarto, que expresa:

"Respecto de las instituciones que manifiesten su voluntad de transformar su naturaleza jurídica en los términos señalados en el párrafo anterior, los aranceles de sus carreras para el año 2016, para los beneficiarios de la beca a que se refiere esta glosa, no podrán ser superiores a los del año 2015, reajustados por la





variación que experimente el año 2015 el índice Nominal de remuneraciones determinado por el Instituto Nacional de Estadísticas.”.

En cuarto lugar, impugnan la norma contenida en el párrafo tercero de la Glosa 04 de la Partida 09, Capítulo 03, Programa 01, relativa a la Asignación 001 del Ítem 03 del Subtítulo 24, sobre Evaluación de Logros de Aprendizaje, referida a la información de mediciones en dicha materia. La norma impugnada, según se señala a fojas 7, dispone:

“Los resultados de las mediciones que se realicen por esta asignación y de aquellas que, habiendo sido rendidas no hayan sido difundidas a la fecha de publicación de esta ley, sólo podrán informarse en cifras agregadas de carácter nacional, regional, provincial o comunal referidas a la totalidad de los establecimientos educacionales para el nivel y territorio de que se trate y en informes específicos dirigidos a cada establecimiento que consignen los contenidos deficitarios respectivos.”.

Los diputados requirentes exponen que, en primer lugar, se infringen los artículos 4º, 46, 63, numeral 20), y 67 de la Constitución Política de la República, en tanto se desnaturaliza el objeto transitorio y excepcional de la Ley de Presupuesto. Refiriéndose latamente a la historia de esta regulación en las cartas de 1925 y de 1980, concluyen que la ley de presupuesto es una norma *sui generis*, con carácter especialísimo y restringido, con una reserva material y específica establecida por la propia Constitución, que además delimita especialmente su objeto e ideas matrices. Agregan que puede entrar a regir sin ser aprobada por el Congreso, que tiene plazos y tramitación especial, que puede promulgarse estando cuestionada y que se publica





solamente un extracto de ella.

Agregan que en materia de presupuestos es menester separar las normas permanentes de las estimaciones de ingresos y egresos anuales y que al estatuto especial de la ley de presupuestos solo puede acceder lo meramente anual, siendo inconstitucional que se incluya en ella legislación de tipo permanente. Citan abundante doctrina y jurisprudencia en abono de su tesis desde el Rol N° 1-1971 en adelante, incluyendo los fallos roles N°s 254, 1005 y 1867.

Exponen que lo legislado en el caso que denuncian no es solamente el monto anual de los fondos, sino que se crea un sistema permanente de asignación de recursos al establecerse en la ley de presupuestos el sistema de repartición con requisitos sustantivos, prohibiciones, causales y elementos materiales, todas cuestiones que son de carácter permanente y que escapan a la mera estimación de gastos, vulnerando el objeto e idea matriz de la ley de presupuestos, convirtiéndola en lo que el constituyente quiso proscribir: un vehículo anómalo y privilegiado para establecer legislación permanente, bajo el atractivo de tramitación y aprobación rápida de su estatuto especial, regulando así materias ajenas a su objeto constitucionalmente definido, en una evidente inconstitucionalidad.

Exponen que desde el fallo Rol N° 254 el principio general de la legalidad presupuestaria incluye normas legales y los decretos respectivos, además de la Carta Fundamental, haciendo suyos las definiciones y conceptos del Decreto Ley N° 1263. Invocan la jurisprudencia de este Tribunal sobre ideas matrices, especialmente en materia presupuestaria, analizando uno por uno los fallos dictados, resaltando las similitudes del caso actual con el proceso Rol N° 1-71, el cual se refería a la modificación del estatuto permanente de subvenciones educacionales mediante la ley de presupuestos.





A fojas 30 y siguientes se refieren extensamente a la legislación permanente sobre financiamiento educacional superior, constatando que su objeto excede con creces al de la ley de presupuestos, agregando que el gobierno asumió que el financiamiento de la educación superior bajo gratuidad universal debía ser abordado mediante legislación permanente, como se reconoció y comprometió en el mensaje del 21 de mayo pasado.

Exponen que los requisitos para que la institución sea elegible y así acceder a la gratuidad son propios de legislación permanente, por regular organización y funcionamiento, al igual que lo relativo a subvenciones, tal como se legisló en la reciente Ley N° 20.845 sobre reforma a la educación escolar.



Agregan que por la glosa de gratuidad se pasa a un sistema de arancel regulado por el Estado, que requiere ordenación legal permanente, al igual que la intrusiva regulación de cupos por carrera que se introduce en la normativa cuestionada, que solo puede ser excepcionada con autorización del Ministerio. En este punto, a fojas 37, señalan como vulnerado el numeral 11° del artículo 19 de la Constitución, al involucrar la autonomía de las instituciones educacionales, cuya regulación debe efectuarse por medio de una ley. Exponen que se afecta la gestión de las instituciones de educación superior en tanto la planta, infraestructura y proyección se hacen en función de la matrícula, que ahora pasará a estar limitada al haber tope de cupos. Exponen que una discusión de tan alto impacto requiere a lo menos de una deliberación democrática amplia, como es propio de una ley común, afectándose así los derechos de las minorías parlamentarias al eludir el debate.

Agregan que no bastando todo lo expuesto respecto de esta nueva normativa, su incumplimiento será sancionado por medio de un reglamento.

En cuanto a las normas referidas a Centros de



Formación Técnica e Institutos Profesionales, exponen que por una glosa se regulan aspectos específicos de otra glosa, refiriéndose a la forma jurídica de estos establecimientos, su cambio a corporaciones y fundaciones y el reconocimiento de la acreditación, todas materias de tipo permanente al no ser referidas a la mera estimación de ingresos y gastos.

En cuanto a las normas de la beca Nuevo Milenio, exponen que las condiciones establecidas son también propias de ley permanente, agregando que entre ellas se fija el mantener el arancel del año 2015, con la sola variación del índice de precios al consumidor.

En cuanto a las normas sobre información de mediciones, estudios y su difusión, estiman los requirentes que se está modificando el artículo 37 de la Ley General de Educación, restringiendo la publicidad que en dicha norma se establece, además de crear una nueva política.

Por otra parte, a fojas 41 se denuncian como infringidos el artículo 1º, inciso quinto, y los numerales 2º y 3º del artículo 19, todos de la Carta Fundamental, en cuanto la diferencia de trato que se establece a partir de las normas impugnadas para poder acceder a la gratuidad es discriminatoria y en tanto los alumnos que se ven perjudicados son los más necesitados.

Se refieren latamente al fondo solidario de crédito universitario, en tanto sistema de financiamiento vigente en materia de acceso a educación superior, al cual discriminatoriamente accedieron solamente los estudiantes de universidades del Consejo de Rectores y que nunca tuvo una vía idónea para ser impugnado.

Señalan que la glosa que establece los llamados "requisitos de elegibilidad" de las instituciones constituye discriminación arbitraria al separar a los estudiantes según los caracteres de las universidades, institutos y centros de formación técnica, estableciendo





requisitos especiales que rigen solamente para aquellas instituciones que no están incluidas en el Consejo de Rectores o que sean Centros de Formación Técnica e Institutos Profesionales, todas exigencias que las universidades de dicho Consejo no deben cumplir y que en los hechos muchas de ellas no cumplen, fundado en la errada convicción del Poder Ejecutivo de que ellas sí cumplirían con todos los estándares de calidad de educación necesarios para acceder a la gratuidad.

Agregan que estos requisitos deben estar cumplidos al 30 de septiembre de 2015, el día en que se envió al Congreso el proyecto de ley de presupuestos, por lo cual el que esté llano a adaptarse no puede por haber vencido el plazo antes de que la norma exista, incumplimiento que no depende de la voluntad de los estudiantes ni de la institución.

Concluyen que se constata una diferencia de trato que carece de fundamento racional y es arbitraria, ya que las universidades del Consejo de Rectores quedan eximidas de observar estas obligaciones y las demás instituciones quedan excluidas de la gratuidad si no las cumplen.

Señalan que solamente existen cuatro universidades del Consejo de Rectores acreditadas por un período igual o superior a 4 años, que a lo menos cuatro de ellas están acreditadas por períodos inferiores y que, excluyendo a la Pontificia Universidad Católica y a la Universidad de Chile, el promedio de años de acreditación es mayor en las universidades privadas no CRUCH que en el Consejo de Rectores.

Agregan que prácticamente ninguna universidad del Consejo de Rectores cumple el requisito de participación estudiantil o funcionaria en su gobierno, que varias de ellas modifican sus estatutos por ley o por decreto con fuerza de ley y que es discriminatorio exigir este requisito solo a un grupo de instituciones.

Exponen que todas las universidades privadas son





corporaciones o fundaciones por imperativo legal, pero que el legislador manifiesta una sospecha de ilegalidad mediante el repudio a la relación con sociedades, lo cual llama a constatar que, según datos oficiales del Ministerio de Educación, las universidades del Consejo de Rectores tienen diversas sociedades relacionadas que se detallan de fojas 50 en adelante; en algún caso son más de 50 y en otro más de 20.

Así, señalan que el requisito de no ser beneficiario de empresas se les impone a algunas instituciones y que las universidades del Consejo de Rectores lo infringen abiertamente, estableciéndose una discriminación basada solo en la fecha de creación y por la cual estudiantes necesitados quedarán fuera de la gratuidad.

Concluyen que las condiciones exigidas a las instituciones privadas que no están en el Consejo de Rectores son discriminatorias, arbitrarias, vulneratorias de la igualdad de oportunidades y de la igual protección de la ley en el ejercicio de los derechos. En particular, consideran vulnerado el derecho a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional, que es especialmente relevante en materia educacional, citando al efecto los recientes fallos de los roles N°s 2731 y 2787 de este Tribunal.

A fojas 61 y siguientes construyen y verifican en detalle un examen de igualdad ante la ley para concluir que los requisitos exigidos configuran discriminación arbitraria, que las diferencias no se justifican y que dejan a algunos en una posición ventajosa, agregando que los estudiantes de universidades sin gratuidad no pueden cambiarse a las que sí la tengan, quedando nuevamente discriminados.

Sostienen que se vulneran valores como la inclusión, la diversidad y la no discriminación arbitraria, lo cual resulta especialmente gravoso para



los alumnos vulnerables que asisten a instituciones no elegibles.

Como petición principal, requieren la declaración de inconstitucionalidad de todas las normas impugnadas, por vulnerar los artículos 4°, 46, 63, numeral 20), y 67 de la Carta Fundamental.

Como petición subsidiaria, declarando que se vulneran las normas contenidas en los artículos 1°, inciso quinto, y 19°, numerales 2° y 3° de la Carta Fundamental, solicitaron que se declare la inconstitucionalidad de los siguientes textos del párrafo tercero, de la glosa 05 correspondiente a la asignación 201, del ítem 03, del subtítulo 24, del programa 30, del capítulo 01, de la Partida 09 del Ministerio de Educación, correspondientes al Proyecto de Ley de Presupuestos del Sector Público para el año 2016 (boletín 10.300- 05), a saber:

- En el literal ii: "que, al 30 de septiembre de 2015, cumplan con los siguientes requisitos:

1) Estar acreditadas de acuerdo a la ley N° 20.129, por 4 años o más;

2) No contar con la participación, en calidad de miembros, asociados o beneficiarios de la respectiva corporación o fundación, según corresponda, de personas jurídicas de derecho privado que no estén constituidas como personas jurídicas sin fines de lucro;

3) Constar en sus estatutos registrados ante el Ministerio de Educación, de conformidad a lo dispuesto en el Párrafo 2° del Título III del decreto con fuerza de ley N° 2, de 2010, del Ministerio de Educación, el derecho a la participación de al menos un representante de los estamentos estudiantil o personal no académico, sea con derecho a voz o a voto, en algún órgano colegiado de la administración o dirección central de la institución."

- En el literal iii: "que, al 30 de septiembre de



2015, cumplan con los siguientes requisitos:

- 1) Estar organizado como persona jurídica de derecho privada sin fines de lucro;
- 2) Contar con acreditación institucional vigente, de acuerdo a la ley N° 20.129, por 4 años o más."

Acogido a trámite el requerimiento, posteriormente se resolvió declarar su admisibilidad, conferir traslado a los órganos colegisladores y convocar a audiencia pública para oír a las instituciones y organizaciones que decidieran aportar antecedentes en el proceso.

Con fecha 9 de diciembre de 2015 se verificó la audiencia pública decretada en estos autos, compareciendo por 10 minutos cada una las siguientes personas:

	EXPOSITOR.	ENTIDAD A LA QUE REPRESENTÓ.
1	Daniel Cuello, por la diputada Camila Vallejo Dowling y por el diputado Daniel Núñez Arancibia.	Bancada de Diputados del Partido Comunista y la Izquierda Ciudadana.
2	Máximo Pavez Cantillano.	Fundación Jaime Guzmán.
3	Hernán Vodanovic Schnake.	Corporación de Universidades Privadas.
4	Hernán Vodanovic Schnake.	Universidad SEK.
5	Enrique Aldunate Esquivel.	Bancada de Diputados del Partido Socialista de Chile.
6	Fernando Montes Matte.	Universidad Alberto Hurtado.
7	Álvaro Elizalde Soto.	Fundación Instituto Igualdad.
8	Luis Navarrete Muñoz, quien dejó minuta de exposición.	Municipalidad de Lo Prado y en su calidad de Presidente de la Comisión de Educación de la Asociación Chilena de Municipalidades.

9	Ricardo Paredes.	Coordinadora Nacional de Estudiantes Secundarios (CONES).
10	Miguel Ángel Fernández González, quien dejó minuta de exposición.	Consejo de Institutos Profesionales y Centros de Formación Técnica Acreditados, Asociación Gremial.
11	Ignacio Covarrubias Cuevas.	Centro de Justicia Constitucional de la Universidad del Desarrollo.
12	Aldo Valle Acevedo.	Consejo de Rectores de las Universidades Chilenas.
13	Raúl Figueroa Salas.	Fundación Acción Educar.
14	Ennio Vivaldi Véjar.	Consortio de Universidades Estatales de Chile.
15	José Ignacio Martínez Estay, quien dejó minuta de exposición.	Universidad de Los Andes.
16	Luis Riveros Barría, quien dejó minuta de exposición.	Foro Universitario.
17	Myriam Barahona Torres.	Consejo de Trabajadores de las Universidades Chilenas, CONATUCH.
18	Rodrigo Cerda Candia.	Consejo Nacional de Instituciones Privadas de Educación Superior.

Se excusó de asistir Alfonso Muga Naredo, en representación de la Comisión Nacional de Acreditación.

Contestando el traslado conferido, en un extenso escrito de 118 fojas el Poder Ejecutivo dio extensa argumentación para rebatir el requerimiento deducido, así como detallada cuenta del sistema universitario chileno, sus regímenes de financiamiento y los caracteres y elementos de las glosas cuestionadas, señalando que los



requirentes buscan modificar y anular la política de progresiva gratuidad propuesta por el gobierno y aprobada en el Congreso Nacional, la cual introduce un régimen voluntario ajustado a la actual situación económica y presupuestaria del país, concentrándose en los deciles de menores ingresos y siguiendo criterios de calidad para delimitar los establecimientos beneficiarios, con un claro límite al gasto y con cupos regulados.

Expone que los requirentes pretenden eliminar la prohibición del copago como requisito de elegibilidad y que erradamente califican como arbitrario el tope de aumento de matrícula, que se fija en un 2,7%, sujeto a excepciones, por ser ése el aumento promedio de la matrícula en las instituciones del Consejo de Rectores.

En cuanto a la necesidad de acreditación para acceder a becas y a la información de las mediciones, expone que en leyes de presupuesto anteriores se ha establecido lo mismo, que los requirentes no lo habían cuestionado y que nunca se había impugnado su constitucionalidad.

En segundo lugar, se refiere latamente a la ley de presupuestos y su caracterización en doctrina y jurisprudencia, señalando que su idoneidad como herramienta de política fiscal no ha sido discutida y que la formulación de políticas públicas desde ella no es una novedad, dando un nutrido listado de ejemplos al respecto.

Expone que el Tribunal Constitucional debe respetar el diseño de competencias e iniciativa exclusiva que establece la Carta Fundamental respecto de la Ley de Presupuestos, agregando que su competencia se limita a la sola supresión de normas inconstitucionales, que en ningún caso puede erigirse en un legislador positivo, que su decisión, a diferencia de lo que pretenden los requirentes, no puede suponer la creación de una política pública nueva ni menos un aumento de gastos sin violar la





Constitución excediendo sus competencias, dejando en tela de juicio la seriedad fiscal y vulnerando todos los medios de control de gasto establecidos durante un siglo, tales como la proposición y estimación técnica del gasto por el Ejecutivo y la imposibilidad de aumentar la propuesta, dando lugar a un gasto no estimado y además aumentado respecto a lo que el Congreso aprobó en la materia.

Agrega que la iniciativa exclusiva en materia presupuestaria limita la intervención de los parlamentarios para otorgar certeza y seriedad al gasto fiscal, reglas que se pretende eludir para modificar por decisión del Tribunal las glosas ya aprobadas, sin cuestionar la legitimidad de la gratuidad ni tampoco la determinación por el Estado de requisitos y cargas para traspasar recursos públicos a privados.

En cuanto a la forma, se alega por los requirentes que las glosas serían inconstitucionales por violar la idea matriz de la Ley de Presupuestos, al incorporarle materias permanentes que violarían su objeto y el derecho de las minorías a participar en el proceso legislativo, lo cual debe ser rechazado porque nada obsta a que se incluyan en esta ley disposiciones de ejecución o administración de gastos, todo ello sin infringir sus ideas matrices ni menos la Constitución Política. Agrega que las glosas impugnadas carecen de carácter permanente y no vulneran la Constitución al ser acotadas temporalmente.

Señala que no se viola el derecho de minorías porque a la formación de esta ley concurren los órganos colegisladores, que son los de mayor legitimidad democrática reconocidos en nuestro sistema constitucional, aun cuando esta ley tenga caracteres especiales, todo ello dentro del marco que la propia Constitución establece para el procedimiento legislativo.

Agrega que debido a que la aprobación de una glosa



se ajusta a la Carta Fundamental, e implica la concurrencia de voluntades de los órganos más representativamente democráticos, no resulta posible que su uso vulnere la democracia, las facultades del Congreso ni el sistema de pesos y contrapesos, agregando que la deliberación no se disminuye, sino que se concentra, siendo las glosas garantía de ella y al mismo tiempo un límite a la discrecionalidad del Poder Ejecutivo.

En cuanto al fondo, se refiere a la naturaleza de las glosas, descarta que sean de carácter permanente, señala que no modifican legislación permanente y que ninguna de ellas es inconstitucional.

Expone que no se imponen requisitos discriminatorios para acceder a la gratuidad, pues los requirentes desconocen la naturaleza progresiva de los derechos sociales, recogida en el derecho internacional, y que va acompañada de la posibilidad de satisfacerlos de forma gradual, en atención a la capacidad presupuestaria de los Estados. Agrega que para implementar gratuidad de forma progresiva es necesario recurrir a criterios diferenciadores, por lo que se debe seleccionar y asignar recursos limitados a los grupos más necesitados.

De tal forma, el principio de progresividad de la gratuidad, que se aplica al derecho social a la educación superior, constituye un mandato de optimización, según el cual deben adoptarse acciones tendientes a su mayor consecución posible, sin afectar los beneficios ya concedidos. En tal sentido, se crea una medida concreta con implantación paulatina en la enseñanza superior y con equidad social en el actualmente limitado y acotado escenario presupuestario.

Descarta la discriminación entre las categorías de instituciones, pues ellas están en distintas situaciones y se fijan las condiciones más apropiadas para cada grupo, diferenciando con criterios objetivos y sin discriminar arbitrariamente, todo ello para asegurar



educación superior de calidad a los jóvenes de menores ingresos. Es por lo expuesto que se reconoce como beneficiarias a las universidades del Consejo de Rectores, entidad creada por ley, la que reconoce funciones específicas de colaboración e información en materia de política educacional para dicho Consejo, cuyas instituciones reúnen condiciones mínimas para asegurar una educación superior de calidad, pues son universidades que se someten a un estatuto de mayor control y regulación que las instituciones que no pertenecen a él, como lo son las universidades privadas de creación reciente, distinción que se hacía hace muchos años en la ley de presupuesto sin que se cuestionara, por lo que ahora no se innova en ello.



Posteriormente, profundiza latamente en la naturaleza y funciones del Consejo de Rectores, caracterizándolo como un órgano del Estado que cumple funciones públicas desde hace más de sesenta años, con representantes en otros órganos estatales y con dedicación especial al mejoramiento de la calidad, para detallar la diferencia de las instituciones que lo integran con las que están fuera de él.

Expone que en lugar de discriminar, como pretenden los requirentes, se reconocen situaciones diferentes y que en lugar de establecer requisitos adicionales para acceder a la gratuidad se establecen estatutos diferentes, otorgando la posibilidad de que las otras universidades privadas de mayor calidad accedan a gratuidad con condiciones, priorizando así el uso de los escasos recursos públicos.

Así, siendo la acreditación un requisito de calidad, se busca asegurar que los administradores no se apropien de los fondos y que la democracia interna funcione como control interno de la calidad. A continuación se refiere a cada uno de los requisitos y su justificación en la normativa vigente.

Concluye que los requisitos para acceder a la gratuidad son razonables, que obedecen a los legítimos fines de calidad e igualdad de oportunidades, refiriéndose en detalle a cada requisito, su función y sus elementos, tanto en universidades como en Institutos Profesionales y Centros de Formación Técnica, concluyendo que todos son factores idóneos y razonables, descartando las alegaciones de discriminación arbitraria.

Por todo lo expuesto, solicitó el rechazo del requerimiento.

Concluida la tramitación del proceso, se ordenó traer los autos en relación.

Con fecha 10 de diciembre de 2015, se verificó la vista de la causa y la adopción de acuerdo.

CONSIDERANDO:

I. EL CONFLICTO DE CONSTITUCIONALIDAD SOMETIDO A ESTA MAGISTRATURA.



PRIMERO.- Que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 93, inciso primero, N° 3°, de la Constitución Política de la República, es atribución de este Tribunal "resolver sobre las cuestiones de constitucionalidad que se susciten durante la tramitación de los proyectos de ley o de reforma constitucional y de los tratados sometidos a la aprobación del Congreso";

SEGUNDO.- Que, asimismo, en base a lo señalado en el inciso cuarto del referido precepto constitucional, "el Tribunal sólo podrá conocer de la materia a requerimiento del Presidente de la República, de cualquiera de las Cámaras o de una cuarta parte de sus miembros en ejercicio, siempre que sea formulado antes de la promulgación de la ley o de la remisión de la comunicación que informa la aprobación del tratado por el Congreso Nacional y, en caso alguno, después de quinto

día del despacho del proyecto o de la señalada comunicación”;

TERCERO.- Que, para avocarse al juzgamiento que se le ha solicitado, esta Magistratura circunscribirá su pronunciamiento exclusivamente al examen de constitucionalidad de los preceptos impugnados del proyecto de ley de presupuestos para el año 2016, en la forma indicada por los requirentes en su libelo;

CUARTO.- Que, en virtud de las normas constitucionales citadas y de las correspondientes contenidas en la Ley Orgánica Constitucional de esta Magistratura, un grupo de 31 diputados, que representan más de la cuarta parte de los miembros en ejercicio de dicha Corporación, ha planteado ante esta Magistratura Constitucional cuestión de constitucionalidad, requiriendo la declaración de inconstitucionalidad de los siguientes preceptos correspondientes al proyecto de Ley de Presupuestos del Sector Público para el año 2016 (Boletín N° 10.300-05):

1. La letra e) del párrafo segundo y los párrafos tercero, cuarto, quinto, sexto, séptimo y octavo de la glosa 05, correspondiente a la asignación 201, del ítem 03, del subtítulo 24, del programa 30, del Capítulo 01, de la Partida 09 del Ministerio de Educación, que establece diversas regulaciones a las que deben someterse las instituciones de educación superior para constituirse en “elegibles” permitiendo a los estudiantes más vulnerables que se matriculen en ellas acceder a los recursos que les permitan estudiar con gratuidad ;

2. La glosa 19, correspondiente a las asignaciones 200 y 201 del ítem 03, del subtítulo 24, del programa 30, del Capítulo 01, de la Partida 09 del Ministerio de Educación, que impone requisitos a los institutos profesionales y centros de formación técnica para que los

alumnos más vulnerables puedan acceder a estudiar en ellos en condiciones de gratuidad;

3. Partes de la letra c) de la glosa 04, correspondiente a la asignación 200, del ítem 03, subtítulo 24, programa 30, Capítulo 01, de la Partida 09 del Ministerio de Educación, que asigna fondos a la Beca Nueva Milenio respecto de los estudiantes que provengan de los hogares pertenecientes a los cinco primeros deciles de menores ingresos, sujeto a la condición de que las instituciones receptoras de los becarios se sometan a las regulaciones allí establecidas; y

4. El párrafo tercero de la glosa 04, correspondiente a la asignación 001, del ítem 03, del subtítulo 24, del programa 01, del capítulo 03, de la Partida 09 del Ministerio de Educación, que regula el modo por el cual la Agencia de Calidad de la Educación informa los resultados de las mediciones de logros de aprendizaje.

Subsidiariamente, los requirentes solicitan la declaración de inconstitucionalidad de la glosa 05 correspondiente a la asignación 201, del ítem 03, del subtítulo 24, del programa 30, del capítulo 01, de la Partida 09 del Ministerio de Educación, correspondiente al Proyecto de Ley de Presupuestos del Sector Público para el año 2016, esto es del listado de requisitos que deben cumplir las instituciones de educación superior para ser consideradas "elegibles" a fin de que los estudiantes más vulnerables, que el proyecto de ley define, puedan acceder a la gratuidad de sus estudios;

QUINTO.- Que la primera impugnación respecto de los preceptos aludidos precedentemente consiste en que la regulación contenida en las glosas o parte de las glosas reprochadas excede el contenido preciso de la Ley de Presupuestos, consistente en el cálculo de ingresos y

gastos para el año que corresponda (fojas 11). En consecuencia, se desnaturaliza el contenido constitucional de la Ley de Presupuestos vulnerando el artículo 67 de la Carta Fundamental que es, por lo demás, el que fija la idea matriz de dicha ley. Al mismo tiempo, se impide al Congreso Nacional concurrir debidamente a la formación de la ley, imposibilitando totalmente la deliberación democrática del poder legislativo en materias propias de otra ley, como es el diseño de una política pública nueva en materia de financiamiento de la educación superior, lo que transgrede los artículos 4º, 46 y 63 N° 20º de la Constitución Política (fojas 11);



SEXTO.- Que la segunda impugnación se articula en torno a la idea de que los requisitos adicionales para las Universidades Privadas que no forman parte del Consejo de Rectores, exigidos por algunas de las glosas del Proyecto de Ley de Presupuestos del sector Público, impugnadas ante esta sede, constituyen una *"discriminación arbitraria contra los estudiantes de los cinco primeros deciles que actualmente estudian en dichas instituciones, sumando a aquellas que pretenden elegirlas a contar del año 2016"* (fojas 41 y 42). De esta manera, se configura una infracción a los artículos 1º, inciso quinto, y 19, numerales 2º y 3º, de la Ley Suprema;

II. ESTRUCTURA DE LA SENTENCIA.

SÉPTIMO.- Que el Tribunal, en empate de votos, y con el voto dirimente de su Presidente, conforme prevé el artículo 8º, letra g), de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional de esta Magistratura, rechazará la petición principal formulada en el requerimiento, por considerarse que la materia de que se trata pudo ser regulada en la Ley de Presupuestos, según se indicará, sin infringir lo prescrito en los artículos 4º, 46, 63, N° 20, y 67 del texto supremo;



En consecuencia, el Capítulo III de esta sentencia consignará los votos por rechazar y por acoger el requerimiento de autos -con sus respectivos fundamentos-, antes de incluirse la resolución del presente conflicto constitucional;

OCTAVO.- Que, a continuación, corresponde emitir pronunciamiento acerca de la petición subsidiaria, que será acogida sólo en cuanto a los requisitos que deben reunir las "instituciones de educación superior elegibles", exigidos en el párrafo tercero, de la Glosa 05, Asignación 201 del Ítem 03, relativa al "Financiamiento del acceso gratuito a las Instituciones de Educación Superior 2016", incluida en el Subtítulo 24, Programa 30, de la Partida 09 del Ministerio de Educación, correspondiente a la Ley de Presupuestos del Sector Público para el año 2016 (Boletín 10.300-05), en las partes que se individualizan en el propio requerimiento (fojas 67 y 68).

Lo anterior, por cuanto dichas condiciones establecen diferencias arbitrarias y vulneran el derecho de igualdad ante la ley, asegurado en los artículos 1º, inciso quinto, y 19, N°s 2º y 26º, de la Carta Fundamental, según enseguida se explicará.

Las razones para acoger parcialmente se consignarán en el capítulo IV de la presente sentencia;

III. RESPECTO DE LA PETICIÓN PRINCIPAL FORMULADA POR LOS DIPUTADOS REQUIRENTES.

I. VOTO POR RECHAZAR.

Los Ministros señores Carlos Carmona Santander (Presidente del Tribunal), Gonzalo García Pino, Domingo Hernández Emparanza, Nelson Pozo Silva y José Ignacio Vásquez Márquez estuvieron por rechazar el requerimiento en cuanto a la petición principal formulada en el



requerimiento, sobre la base de las siguientes consideraciones:

1°. Que, a fin de precisar el conflicto de constitucionalidad de forma que a juicio de este Tribunal se ha trabado, conviene previamente exponer a continuación los argumentos tanto de los parlamentarios requirentes como del Gobierno;

2°. Que, respecto de la primera objeción de constitucionalidad, de naturaleza formal, los requirentes afirman que la regulación contenida en las partes o totalidad de las Glosas 04, 05 y 19 de la Partida 09 Ministerio de Educación, vulneraría el artículo 67 de la Constitución, pues, por un lado, "excede el contenido preciso de la Ley de Presupuestos, consistente en el cálculo de ingresos y gastos para el año que corresponde", es decir, que tal norma tendría un contenido acotado, infringiéndose de este modo, además, los artículos 4°, 46 y 63 N° 20 de la Constitución. Sobre este aspecto se argumenta por los requirentes, que se vulneraría el contenido o idea matriz de la Ley de Presupuestos, la que "está llamada a fijar la cantidad de recursos públicos destinados a esta finalidad, pero no su reglamentación sustantiva, ni sus requisitos, exclusiones, obligaciones de las instituciones y las sanciones por su incumplimiento", de forma que "los preceptos impugnados exceden con creces el contenido constitucional de la Ley de Presupuestos, que es simplemente la fijación anual del gasto público";

3°. Que, por otro lado, la regulación de esta política pública mediante glosas "impide al Congreso concurrir debidamente a la formación de la ley, imposibilitando totalmente la deliberación democrática del poder legislativo en materias propias de otra ley, como es el diseño de una política pública nueva en



materia de financiamiento de la educación superior";

4°. Que, por su parte, la Presidenta de la República en el escrito de observaciones al requerimiento que presentara ante este Tribunal, se encarga de desvirtuar las impugnaciones de los requirentes en lo relativo a la idoneidad de las Glosas y partes de las Glosas contenidas en la Ley de Presupuestos destinadas a precisar la regulación del financiamiento de la gratuidad de los alumnos vulnerables de los 5 primeros deciles;



5°. Que, respecto de la supuesta vulneración a la deliberación democrática que importaría la regulación de materias de legalidad sustantivas por medio de glosas y de forma acotada, la Presidenta de la República expresa que la Ley de Presupuestos *"...tiene características especiales en cuanto a su tramitación legislativa (...) no debe obviarse que ella es una ley, no un acto administrativo ni un acto jurídico de otra naturaleza (...) su formación, al igual que cualquier ley, conlleva un acuerdo de voluntades en el marco de un sistema democrático, con los consensos y las votaciones de los representantes del pueblo que corresponden según nuestra Carta Fundamental"* (foja 482);

6°. Que, en las mismas observaciones al requerimiento, la Presidenta de la República argumenta que en la tramitación de la Ley de Presupuestos no puede existir afectación a la deliberación democrática, por las siguientes razones: concurren a su formación ambas cámaras, en la Comisión Especial de Presupuestos se encuentran representados proporcionalmente todas las fuerzas políticas, se verifica un debate amplio de los parlamentarios, el plazo acotado de tramitación de esta ley no es diferente de la calificación de las urgencias que decide imponer el Presidente de la República en la discusión de otros proyectos de ley, más aún la

tramitación sin urgencias que caracteriza a este precepto legal permite el derecho de todos los parlamentarios para deliberar; finalmente, el Congreso Nacional tiene la facultad de disminuir los gastos del presupuesto, obligando al Ejecutivo a negociar;

7°. Que, finalmente, respecto a la aptitud de las Glosas de la Ley de Presupuestos, la Presidenta de la República expresó que ellas respetan las ideas matrices de la Ley de Presupuestos, pues, son consistentes con el programa de financiamiento de la gratuidad, no establecen disposiciones permanentes, pues su duración es anual y tampoco modifican normas permanentes, de suerte que no habría contradicción con otros regímenes educacionales regulados en otros estatutos legales. Asimismo, las Glosas determinan la forma y modo en que debe efectuarse el gasto, acotando así la discrecionalidad del Ejecutivo en el gasto y permitiendo que ello sea debatido en el Congreso, lo que no ocurriría si ello se hiciera mediante el ejercicio de la potestad reglamentaria;

8°. Que, para entrar a resolver razonada y fundadamente sobre la precedente pretensión de los requirentes, resulta conveniente precisar y explicar algunos conceptos propios del derecho público financiero, uno de los ámbitos jurídicos en el que se desenvuelve la Ley de Presupuestos;

9°. Que, primeramente, respecto de la Ley de Presupuestos, conviene recordar lo expuesto en los antecedentes jurisprudenciales de este Tribunal, cuando a propósito de un requerimiento de inconstitucionalidad formulado respecto del proyecto de Ley de Presupuestos para el año 1972 se sostuvo que, "para la Carta Fundamental, la noción de la Ley de Presupuestos incluye dos ideas esenciales que han de materializarse en ella, a saber: un cálculo de las entradas para cada ejercicio

anual y una determinación de los gastos que pueden acordarse con cargo a esas entradas. Esta noción de lo que abarca o comprende una Ley de Presupuestos con arreglo al texto constitucional se ve corroborada por lo prescrito en la Ley Orgánica del Presupuesto (D.F.L. N° 47, de 4 de diciembre de 1959), que debe estimarse complementaria de aquél, cuando su artículo 3° dispone que "los presupuestos contendrán el cálculo de todas las entradas probables y el cómputo de los gastos que presumiblemente se requerirán durante el año presupuestario. Los ingresos y los gastos serán incluidos íntegramente en dichos presupuestos sin deducciones de ninguna especie". Esta idea se ve implícitamente confirmada por lo que concierne al llamado por dicha ley "Presupuesto Fiscal" en los artículos 5°, 7° y 14 de la misma" (STC Rol 1-71, c.10).



Además, en el considerando 13° del fallo dictado en la citada causa, se señaló que "la idea de que la Ley de Presupuesto específicamente es un cálculo estimativo de ingresos y una autorización máxima de gastos, obedece, igualmente, a una noción universal de Ley y de doctrina";

10°. Que, asimismo, el considerando antes descrito manifiesta que a nivel doctrinario se ha definido al Presupuesto "como, el acto jurídico y político por el cual el Poder Legislativo prevé y "autoriza en nombre de los ciudadanos, al Poder Ejecutivo para "utilizar los medios financieros que él le acuerda en función de asegurar el "servicio público del que está encargado, observando el programa "que ha definido y respetado las reglas generales y permanentes "relativas a la gestión administrativa". ("Traité de Science Administrative". Obra en conjunto de los más destacados profesores de las Universidades francesas, dirigida por el Decano G. Vedel. Paris. 1966. p. 676);

11°. Que, en antecedentes jurisprudenciales más recientes de este Tribunal, se ha interpretado que "el Presupuesto es un instrumento de política fiscal que baraja la variable de ingreso y gasto público, lo que explica que éste contenga elementos de periodicidad, discrecionalidad y condicionalidad que lo distinguen de las leyes tradicionales" (STC Rol N° 254, c.16). Agrega la misma sentencia que es "la herramienta con que cuenta el estado para satisfacer gran parte de las necesidades públicas" (c. 26).



Finalmente, esta Magistratura también ha precisado que "el presupuesto es una ley; una ley especial; pero es mucho más que una ley. Es uno de los principales instrumentos de política económica que tiene un gobierno. Por de pronto, porque en él se delinearán los ingresos y gastos de los órganos del Estado para un año calendario. Ello revela un programa de acción y orienta conductas económicas. Enseguida, porque es una enorme cantidad de recursos, que en la actualidad supera los 50 mil millones de dólares; ello equivale a prácticamente un cuarto del PGB del país. Además, el gasto público implica materializar obras (hospitales, caminos, cárceles, viviendas sociales); realizar prestaciones en salud, educación; pagar subsidios, subvenciones, remuneraciones, devolución de impuestos, etc." (STC Rol N° 1867, c.26);

12°. Que, en la actual doctrina nacional, se puede recurrir a la siguiente definición: "(...) el Presupuesto es un mecanismo fenomenal para expresar las posiciones e ideas de un gobierno y facilitar el control social de sus políticas, sujetándolas a estándares de transparencia que faciliten el diálogo y la crítica públicas. Es el momento en que un gobierno explicita sus líneas de acción, la asignación de los recursos, las prioridades públicas; y la oposición, la ciudadanía, la prensa y las asociaciones ciudadanas pueden controlar,

cuestionar o apoyar esas prioridades públicas. Se trata de un aspecto central de cualquier democracia constitucional deliberativa sería" (Gómez Bernales, Gastón, Prólogo en Pallavicini Magnere, Julio, Derecho Público Financiero, Santiago, Thomson Reuters, 2015, p. 6);

13°. Que, en cuanto al concepto de ideas matrices o fundamentales, en primer lugar, el artículo 23 de la Ley N° 19.918, expresa que se considerarán como tales de respecto de un proyecto, aquellas contenidas en el mensaje o moción, según corresponda;

14°. Que, asimismo, esta Magistratura en los antecedentes jurisprudenciales ha precisado que la idea matriz *"está constituida por la situación, materia, o problemas específicos que el autor del proyecto de ley señale como existentes y a cuya atención, en todas sus implicancias, quiere acudir por la vía de su potestad normativa legal. La idea matriz es la representación intelectual del asunto que se quiere abordar, es el problema que se desea resolver. Los textos legislativos son los medios o instrumentos hipotéticos para lograr la satisfacción de ese objetivo"* (STC Rol N° 9, c. 12). También esta Magistratura ha precisado que las ideas matrices o fundamentales son las contenidas, única y exclusivamente, en el Mensaje de rigor, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 66 inciso primero de la Constitución y en el artículo 23 inciso tercero de la Ley N°18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional; (STC Rol N° 413, c.19). A mayor abundamiento, resulta útil recordar que esta Magistratura, sostuvo -al resolver un requerimiento de inconstitucionalidad respecto de la segunda parte del artículo 24 de la Ley de Presupuestos del Sector Público para el año 2008- que la idea matriz, por tratarse precisamente de la Ley de Presupuestos, en gran medida está determinada en su contenido por la propia Constitución Política en su artículo 67, por lo



que la ley que anualmente ha de dictarse sobre la materia debe ajustarse al marco que la Carta Fundamental señala y que no es otro que aprobar el cálculo de ingresos y la autorización de gastos para el año correspondiente (STC Rol N° 1005, c.11);

15°. Que, por su parte, la doctrina ha establecido que las ideas matrices se caracterizan por ser aquellas *"que sirven de sustentación, de base (a un proyecto), y en las cuales se apoyan otras ideas pero de carácter secundarias o derivadas"*. (Molina Guaita, Hernán, Derecho Constitucional, Universidad de Concepción, 3° edición, 1995, p. 371);

16°. Que, el TC ha definido las glosas como *"el nivel de máximo detalle a que llega la voluntad del legislador en la Ley de Presupuestos, a través de explicaciones, puntualizaciones, indicaciones, advertencias o comentarios sobre el sentido o alcance del egreso aprobado"* (STC Rol N° 254, c.1).

Del mismo modo, y para efectos de resolver un requerimiento de inconstitucionalidad respecto de determinadas Glosas de la Ley de Presupuestos del Sector Público para el año 2011, señaló que *"esta Magistratura estimará que las glosas forman parte de dicha ley y, por tanto, pueden ser objeto de requerimiento de inconstitucionalidad en los términos previstos en el N° 3° del inciso primero del artículo 93 de la Constitución"*. (STC Rol N° 1867, c.1).

En este mismo orden de ideas, la Contraloría General de la República ha señalado que *"...las glosas presupuestarias, por estar incorporadas en la Ley de Presupuesto del Sector público, tienen el carácter de normas legales y, por lo tanto, obligan durante la vigencia de esa ley"*. (Dictamen CGR N° 2.445, de 2002);

17°. Que, por su parte, la doctrina nacional ha

desarrollado el concepto de glosa presupuestaria con distintas acepciones. Así, para el profesor Alejandro Silva Bascuñán, las glosas *"mira más bien al ámbito y forma de ejecución específica y concreta del gasto, y pretende detallar, esclarecer, instruir, expresar el criterio que debe inspirar y lo que corresponde efectuar al disponer el consumo del gasto autorizado"*. (Silva Bascuñán, Alejandro, Tratado de Derecho Constitucional, Tomo V, Editorial Jurídica de Chile, p. 253).

Por otra parte, también se pueden conceptualizar como *"aquellas cláusulas que explicitan, determinan, precisan o limitan el alcance de los gastos establecidos en las partidas del presupuesto, e imponen deberes de información acerca de la inversión de los recursos públicos. Si bien no forman parte del articulado, son parte integrante de la ley de presupuestos"* (Villaroel Cáceres, Álvaro, "El protocolo de acuerdos de la ley de presupuestos del sector público", en Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso XXXVIII, pp. 628 y 629).

En este mismo contexto, se ha señalado en relación a las glosas que *"Sus alcances son amplios y han sido utilizadas para dirigir una determinada política pública, instruir, modificar temporalmente todo tipo de normas relacionadas directamente con las ideas matrices de la ley de presupuestos"* (Soto, Sebastián, "La Ley de Presupuestos: Aspectos constitucionales, legales y la práctica legislativa", en Congreso Nacional, Libro Homenaje al Profesor Alejandro Silva Bascuñán, Editorial Jurídica de Chile, pp. 376-377);

18°. Que, por último conviene tener presente que el concepto de glosa, de acuerdo al Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, señala que proviene etimológicamente de la palabra latina "glossa" que

significa "palabra oscura, que necesita explicación, y este del griego lengua". Luego, en su primera acepción la define como: Explicación o comentario de un texto oscuro o difícil de entender; en su segunda acepción la comprende como "nota que se pone en un instrumento o libro de cuenta para advertir la obligación a que está afecto o sujeto algo..."; y, en su tercera acepción, la define como "nota o reparo que se pone en las cuentas a una o varias partidas de ellas";

19°. Que, efectuadas las precisiones conceptuales anteriores, es posible resolver, a continuación, sobre las impugnaciones de forma que se contienen en el requerimiento de inconstitucionalidad de autos;



**1. LAS GLOSAS IMPUGNADAS NO EXCEDEN LA IDEA MATRIZ
DE LA LEY DE PRESUPUESTOS.**

20°. Que, de los antecedentes expuestos y atendida la naturaleza y sentido establecidos precedentemente, resulta indiscutible que, en términos generales, las glosas constituyen explicaciones o precisiones necesarias y en algunos casos imprescindibles para determinar la forma y modo en que los recursos consultados en la Ley de Presupuestos deberán efectuarse y, por lo tanto, no pueden considerarse ni ajenas a la ley misma, formando parte de ella, ni a las ideas matrices del propio proyecto de ley;

21°. Que, reiterando lo anterior, es posible concluir inequívocamente que las Glosas presupuestarias impugnadas por el requerimiento, forman parte integrante de la respectiva Ley de Presupuestos, toda vez que las regulaciones por ellas contempladas resultan concordantes con la idea matriz de la Ley de Presupuestos, que no es otra que el de concentrarse en las "prioridades

programáticas". En efecto, el mismo Mensaje Presidencial con el que se inicia el Proyecto de Ley de Presupuestos del Sector Público para el año 2016, presentado el 30 de septiembre de 2015 ante la Cámara de Diputados, sostiene que "...ha sido elaborado en el marco de responsabilidad fiscal que caracteriza a nuestro país y considerando las orientaciones del Programa de Gobierno. Siguiendo con nuestra hoja de ruta, se han aplicado criterios de priorización y gradualidad, de manera de hacer este presupuesto compatible con una gradual disminución del déficit estructural (...). Luego agrega que sin perjuicio de este último objetivo de "moderar el ritmo de crecimiento del gasto público", reitera que éste se concentrará "en las prioridades programáticas, especialmente en educación y en otras áreas sociales" (p. 3);



22°. Que, por lo anteriormente expresado, la implementación de la política pública destinada a otorgar gratuidad a los jóvenes pertenecientes a los 5 primeros deciles a partir del año 2016, necesariamente debe materializarse por la vía de contemplar los recursos pertinentes en la Ley de Presupuestos que deberá regir el próximo año. En este mismo sentido lo ha resuelto esta Magistratura en STC Rol N° 1.005, al expresar que los "compromisos implican, de materializarse, proyectos de ley. Su elaboración supone estudios, informes, destinación de personal a su elaboración. Es decir, implican gastos. Gastos e ingresos son parte de la idea matriz del presupuesto tal y como se desprende del artículo 67 de la Constitución. Si, por el contrario, el Ejecutivo informa que no tiene contemplado durante el año 2011 avanzar en estos compromisos, se entiende que no usará recursos presupuestarios destinados a tal efecto" (considerando trigésimoquinto);

23°. Que, la obligación de financiar la gratuidad derivada del programa de Gobierno está entonces

incorporada en la idea matriz del presupuesto y las Glosas impugnadas establecen la regulación de la forma de ejecución del gasto ya autorizado en el Item correspondiente. Mal puede afirmarse, entonces, que estas Glosas excedan la idea matriz del Presupuesto;

24°. Que, en consecuencia, no se aprecian impedimentos para que en la ley anual de presupuestos se incluyan disposiciones relativas a su ejecución o a la administración financiera del Estado;

2. LAS GLOSAS IMPUGNADAS NO IMPIDEN LA DELIBERACIÓN DEMOCRÁTICA DEL CONGRESO.



25°. Que, sobre tal reproche de inconstitucionalidad, es necesario tener presente lo observado por este Tribunal en otras oportunidades, al declarar que "la aprobación de la Ley de Presupuestos es un ejercicio de negociación política que tiene dos etapas. Una se lleva a cabo antes de su envío. Todos los organismos del sector público tienen que presentar sus propuestas de ingresos y gastos a la Dirección de Presupuestos, de acuerdo al calendario que ésta determine (artículo 13 del D.L. N° 1.263). Esta repartición, en conjunto con el Ministro de Hacienda, el Ministro sectorial respectivo y el Presidente de la República, definen los gastos que en definitiva serán propuestos para cada órgano al Congreso Nacional, de acuerdo a los recursos disponibles y a los objetivos, metas y prioridades de cada gobierno. La segunda etapa se lleva a cabo entre el Ejecutivo y el Congreso Nacional. El presupuesto es aprobado luego de conversaciones y diálogos formales e informales, en que se llega a acuerdos, transacciones y compromisos, que se reflejan en indicaciones y protocolos complementarios a la ley. Dicha negociación no tiene nada de malo o espúreo; es la

consecuencia de que la facultad de aprobación radica en un órgano plural y representativo de la sociedad. Además, dicha negociación se realiza de un modo transparente, en que sus avances y retrocesos, si bien pueden escapar al ciudadano común, no escapan a la atenta mirada de un observador avezado. A fin de que esta negociación no se dilate, existe el plazo de sesenta días para que el Congreso despache el presupuesto" (STC Rol N° 1867, c. 27);



26°. Que, considerando a las glosas parte integrante de la Ley de Presupuestos del Sector Público, es decir, de una ley en sentido formal, que ciertamente presenta características especiales, como su anualidad, ellas no han estado exentas del procedimiento de tramitación o formación de la ley y, en consecuencia, de la deliberación en ambas cámaras. Tal es así, que los propios parlamentarios requirentes han participado en las diferentes etapas de la tramitación de la referida ley, teniendo oportunidad de conocer y estudiar el contenido completo de la misma y aprobarlo o rechazarlo fundadamente en la oportunidad correspondiente;

27°. Que, en consecuencia, debe descartarse el argumento de los requirentes sobre una supuesta vulneración a los artículos 4°, 46, 63 N° 20 y 67 de la Constitución Política de la República, toda vez que por ser las glosas partes integrantes de la Ley de Presupuestos, han sido tramitadas y aprobadas de acuerdo a los cauces constitucionales y legales, reafirmando el carácter democrático y republicano del Estado, el pleno respeto al bicameralismo del sistema de representación popular y la conformación de aquellas a las ideas matrices de dicha norma legal;

28°. Que, si bien es cierto, la tramitación de esta Ley presenta también características especiales que la distinguen del resto de las leyes, como el plazo

acotado para su discusión y la forma en que participan los órganos competentes, así como limitaciones impuestas a los parlamentarios respecto de las facultades relativas al aumento o disminución de los gastos proyectados, no es menos cierto que el constituyente ha garantizado que dicha tramitación se efectúe bajo condiciones de transparencia, participación ciudadana y derecho de las mayorías y minorías parlamentarias a manifestar su parecer y, cuando resulte procedente, a introducir indicaciones, permitiendo que en determinadas materias se expresen legítimos disensos y se alcancen también acuerdos o consensos entre fuerzas políticas divergentes;



29°. Que, nadie puede desconocer que esta ley resulta fundamental e imprescindible para el normal y correcto funcionamiento del Estado, que por imperativo constitucional y aún existencial del propio país, se encuentra al servicio de todas las personas que lo habitan y de la promoción de su bien común, esto es, de la creación las condiciones sociales que les permitan su mayor realización posible. Esta afirmación es plenamente concordante con lo resuelto anteriormente por este Tribunal, al entender que *"la normativa de la Ley de Presupuestos ha de interpretarse según los principios que informan la hermenéutica constitucional, para que cumpla el estado el objetivo básico que le asigna la Constitución, o sea, como lo señala el artículo 1° inciso tercero..."* (STC Rol N° 254, c.25);

30°. Que, la doctrina nacional respalda lo expresado anteriormente, al explicarse que *"el presupuesto que una vez al año aprueba el Congreso Nacional es, en primer lugar, la principal herramienta o instrumento de gestión dirigida del Estado. Más allá de su mayor o menor flexibilidad, el Presupuesto es un instrumento vital para organizar y priorizar ingresos y el gasto estructurando las políticas públicas. El presupuesto despliega el plan económico que un gobierno*

quiere dar a las crecientes necesidades y funciones públicas de cara a ingresos siempre limitados" (Gómez Bernales, Gastón, op. cit., p.6);

31°. Que, de acuerdo a lo razonado precedentemente, en relación al reproche de inconstitucionalidad sobre la posible falta de deliberación democrática, los argumentos de los requirentes no resultan suficientemente consistentes para demostrar que en la tramitación de las ya señaladas Glosas presupuestarias se hubiesen afectado las competencias o facultades legislativas del Congreso Nacional;

II. VOTOS POR ACOGER.



La Ministra señora Marisol Peña Torres, los Ministros señores Iván Aróstica Maldonado y Juan José Romero Guzmán, la Ministra señora María Luisa Brahm y el Ministro señor Cristián Letelier Aguilar estuvieron por acoger el requerimiento en cuanto a la petición principal formulada en el requerimiento, sobre la base de los votos y las consideraciones que se expresarán a continuación:

1. La Ministra señora Marisol Peña Torres estuvo por acoger este primer capítulo de inconstitucionalidad, pero sólo por infracción al artículo 7°, inciso segundo, de la Carta Fundamental, en relación con lo dispuesto en el artículo 69 de la Ley Orgánica de esta Magistratura, de la manera en que se explicará a continuación:

1°. Que, sin duda, conspira contra el entendimiento cabal de una sentencia que los razonamientos sean muy extensos y aun diversos, entre los distintos miembros del Tribunal, pero no es menos cierto que la "ratio decidendi" de la sentencia es la que justifica la

decisión a que arriba el Tribunal. De allí que, atendida la competencia que, en esta oportunidad, ejerce el Tribunal Constitucional, relacionada con la protección de los derechos de los minorías parlamentarias, se estima más deferente con el requerimiento hacerse cargo, pormenorizadamente, de cada una de las impugnaciones contenidas en la petición principal.

1. Las glosas impugnadas de la Ley de Presupuestos del Sector Público del año 2016 no han impedido la deliberación democrática de dicho proyecto. Vulneración de los artículos 4° y 46 de la Constitución Política.

2°. Que el artículo 4° de la Carta Fundamental recoge la forma de gobierno vigente en Chile indicando que *"Chile es una república democrática."*

A su turno, el artículo 46 de la misma prescribe que *"El Congreso Nacional se compone de dos ramas: la Cámara de Diputados y el Senado. Ambas concurren a la formación de las leyes en conformidad a esta Constitución y tienen las demás atribuciones que ella establece."*

Sobre este particular, el Diccionario Constitucional Chileno explica que la idea de democracia está presente de tres maneras diversas en la Constitución, en los artículos 4° y 19, N° 15°, incisos quinto y sexto. Asimismo, indica que la democracia puede ser entendida como "forma de gobierno", como "forma de organización de la sociedad" y como "forma de convivencia." Agrega que, como forma de gobierno, *"es un sistema político que permite el funcionamiento legítimo del Estado, en el que las decisiones colectivas son adoptadas, normalmente, por los representantes electos por el pueblo o mediante mecanismos de participación directa que, excepcionalmente, delibera con procedimientos definidos por éste (...)* De las elecciones surgen representantes legítimos dotados de amplia autoridad política de la que carecerían si no existiera el régimen democrático. En

nombre de tal autoridad pueden deliberar y definir políticas públicas (...)." (García Pino, Gonzalo, y Vásquez Contreras, Pablo. Diccionario Constitucional Chileno. Cuadernos del Tribunal Constitucional, N° 55, 2014, pp. 271-276). (Énfasis agregado).



En consecuencia, y al amparo de lo establecido en el artículo 5°, inciso primero, de la Ley Suprema, la democracia supone, esencialmente, que la facultad de adoptar las decisiones que impactarán en el destino colectivo pertenece al soberano que es esencialmente la Nación. Su ejercicio se realiza por el pueblo a través del plebiscito y de elecciones periódicas y, también, por las autoridades que la Constitución establece. Como la facultad de convocar a plebiscito para que el pueblo se manifieste directamente está restringida por lo dispuesto en el inciso final del artículo 15 de la misma Carta, debe concluirse que la modalidad general de ejercicio de nuestra forma democrática de gobierno es a través de los representantes que el pueblo elige en votaciones que deben reunir las características indicadas en su artículo 15, inciso primero;

3°. Que, en este contexto, es natural -como afirma el Diccionario Constitucional Chileno- que la facultad de deliberar y definir políticas públicas, entendidas como "un conjunto conformado por uno o varios objetivos colectivos considerados necesarios o deseables y por medios o acciones que son tratados, por lo menos, parcialmente, por una institución u organización gubernamental con la finalidad de orientar el comportamiento de actores individuales o colectivos para modificar una situación percibida como insatisfactoria o problemática" (André Roth, citado por Henao Pérez, Juan Carlos. El juez constitucional: Un actor de las políticas públicas. En Revista de Economía Institucional, Vol. 15, N° 29, 2013, p. 69), recaiga en los representantes elegidos por el pueblo para conformar los distintos

órganos del Estado. Así ocurre con los miembros de la Cámara de Diputados y del Senado, ramas a las que alude el artículo 46 constitucional;

4°. Que no caben dudas de que las glosas impugnadas de la Ley de Presupuestos del año 2016 se refieren a diversos aspectos de una política pública como es aquella parte de la política de educación que incide en el acceso gratuito a la educación superior. Así se desprende, por lo demás, del propio Mensaje de la Presidenta de la República, de 30 de septiembre pasado, con el que inicia el proyecto de Ley de Presupuestos del Sector Público para el año 2016, cuando expresa que *"la política fiscal de los próximos años (...) implica para el año 2016 moderar el ritmo de crecimiento del gasto público, pero considerar de todas maneras un crecimiento, concentrado en las prioridades programáticas, especialmente en educación y en otras áreas sociales."* (Pág. 3) (Énfasis agregado). Esta afirmación debe relacionarse con el Programa de Gobierno de la Presidenta de la República donde se consigna, como punto destacado, *"el avance hacia la gratuidad universal"* en materia de educación a partir de un *"cambio de paradigma"* que consiste en *"pasar de la educación como un bien que es posible transar en el mercado y la competencia como mecanismo regulador de la calidad a un sistema educacional coordinado que reconozca a la educación como derecho social."* (Pág. 17);

5°. Que, como se ha adelantado, la definición y regulación de las políticas públicas en democracia debe ser realizada por los representantes del pueblo, fundamentalmente por los órganos colegisladores (Senado, Cámara de Diputados y Presidente de la República), concretándose en la dictación de las leyes pertinentes. Desde este punto de vista, cabe formularse dos preguntas iniciales, a partir de las inconstitucionalidades denunciadas por el requerimiento. La primera es si la Ley de Presupuestos puede regular políticas públicas y, la

segunda, si las glosas contenidas en la Ley de Presupuestos forman parte de la misma y, por ende, participan de la eventual posibilidad de regular políticas públicas;

6°. Que en relación con la última de las cuestiones planteadas cabe recordar que este Tribunal ha considerado que "las glosas forman parte de dicha ley (de Presupuesto) y, por tanto, pueden ser objeto de requerimiento de constitucionalidad en los términos previstos en el N° 3° del inciso primero del artículo 93 de la Constitución." (STC Rol N° 1867, c. 1°);

7°. Que, en lo que se refiere a la primera pregunta formulada, debe considerarse que, razonando sobre las ideas matrices de la Ley de Presupuestos, esta Magistratura ha precisado que "tratándose de una ley específica que define o conceptualiza la propia Constitución o una ley, la idea matriz aparece precisada por su esencia en el mismo texto constitucional o legal que la define." Ha agregado que "la idea matriz o fundamental de la Ley de Presupuesto (...) no es otra que un cálculo estimativo de entradas y una fijación del monto de gastos" (STC Rol N° 1, c. 26°). Pero también ha expresado que "no hay obstáculo para que en la ley anual de presupuestos se incluyan normas sobre materias relativas a su ejecución o a la administración financiera del Estado, pero estas disposiciones han de tener relación directa con las ideas matrices o fundamentales de la misma que no son otras que el cálculo de ingresos y la autorización de gastos." (STC Rol N° 1005, c. 12°);

8°. Que la jurisprudencia de este Tribunal en torno a la Ley de Presupuestos debe complementarse con lo dispuesto en el Decreto Ley N° 1263, de 1975, que contiene la Ley de Administración Financiera del Estado, que indica, en su artículo 1°, que: "El sistema de administración financiera del Estado comprende el

conjunto de procesos administrativos que permiten la obtención de recursos y su aplicación a la concreción de los logros de los objetivos del Estado. La administración financiera incluye, fundamentalmente, los recursos presupuestarios, de contabilidad y de administración de fondos."

Por su parte, el artículo 11 del mismo cuerpo legal sostiene que "El presupuesto del Sector Público consiste en una estimación financiera de los ingresos y gastos de este sector para un año dado, compatibilizando los recursos disponibles con el logro de metas y objetivos previamente establecidos." (Énfasis agregado);



9°. Que, en nuestra opinión, de la propia jurisprudencia de esta Magistratura como de las definiciones contenidas en la Ley de Administración Financiera del Estado puede colegirse que la Ley de Presupuestos del Sector Público puede abordar materias que incidan en políticas públicas, en la medida que en ella se estimen ingresos y gastos para satisfacer metas y objetivos previamente establecidos como son los que suelen contemplarse en los programas de gobierno para modificar situaciones que puedan considerarse como insatisfactorias o problemáticas. Dicho en términos sistémicos, la Ley de Presupuestos es uno de los mecanismos -junto a las leyes permanentes- a través de los cuales la autoridad realiza el proceso de jerarquización de necesidades o demandas de la sociedad para su satisfacción conforme a los recursos disponibles: "Representan un método para vincular lo que ocurre en un sistema con el ambiente por medio de la conducta singular relacionada con la asignación autoritaria de valores. Identifican y sintetizan el efecto que las acciones y hechos del tipo especificado tienen sobre el ambiente, y a veces directamente sobre el sistema mismo (...)." (Easton, David. Esquema para el análisis político. Amorrortu Editores, Buenos Aires, 1982, p. 174).

Lo afirmado precedentemente es compartido por la doctrina cuando se indica que, entre las diversas perspectivas con arreglo a las cuales podemos entender la Ley de Presupuestos del Sector Público, se encuentran, "por un lado, como una herramienta fundamental en la asignación de los recursos del Estado, pero también como la forma en que un gobierno lleva a cabo su visión programática de las políticas públicas." (Alemparte Prado, Benjamín. Los desafíos del sistema presupuestario y la necesidad de un nuevo rol por parte del Congreso Nacional: Una aproximación a la experiencia de EE.UU. En: Núñez Poblete, Manuel Antonio (Editor): La Internacionalización del Derecho Público, Editorial Thomson Reuters, Santiago, 2015, p. 318). (Énfasis agregado);



10°. Que, en este sentido, no tienen razón los requirentes cuando afirman que "Por un lado, vía Ley de Presupuestos se establece el conjunto de recursos públicos que estarán disponibles en materia educacional, para, por el otro lado, materializar el conjunto de objetivos y fines que persigue la legislación sustantiva en materia de financiamiento de la educación. Lo que no es tolerado por la Carta Fundamental es entonces el uso de la Ley de Presupuestos para invadir ámbitos propios de la legislación sustantiva" (fojas 31). Tal distinción entre Ley de Presupuestos y "legislación sustantiva" no parece tener asidero ni en la Constitución ni en las disposiciones legales relacionadas, porque no es posible separar -ni siquiera intelectualmente- la asignación de los recursos para la implementación de una política pública de las disposiciones que regulan su ejecución, pues estas últimas, necesariamente, han de incidir en el ámbito y alcances de la política de que se trate;

11°. Que, en otro orden de consideraciones, el requerimiento sostiene que la tramitación de esta especialísima Ley, exige como contraparte la

interpretación restrictiva de los contenidos propios de la Ley de Presupuestos para no extremar la ya vigorosa hegemonía legislativa del Presidente de la República, vulnerando los mecanismos deliberativos propios de una república democrática (fojas 13 y 18). En efecto, si se asume que en la Ley de Presupuestos pueden abordarse materias que incidan en políticas públicas, puede colegirse que una exigencia democrática es que los representantes del pueblo -en este caso, los órganos colegisladores- tengan la legítima posibilidad no sólo de aprobarla sino que de injerir en su curso definitivo;



12°. Que, sobre el particular, es necesario puntualizar que la tramitación especialísima que la Constitución asigna al proyecto de ley de presupuestos anual obedece a razones históricas que fueron latamente explicadas en la sentencia Rol N° 1867 (cc. 9° y ss.), destacándose que *"las normas constitucionales sobre iniciativa exclusiva del Presidente de la República [entre las que se encuentra la Ley de Presupuestos] en materias legislativas guardan estrecha relación con la forma como nuestra Carta Fundamental ha consagrado el régimen presidencial de gobierno"* (c. 13°).

Desde la doctrina, Rodrigo Pineda ha sostenido que *"la primacía que nuestra forma de gobierno otorga al Presidente de la República no puede significar que se desconozcan las atribuciones que tiene el Congreso Nacional para aprobar o rechazar los gastos que le proponga el Jefe de Estado. El principal mecanismo del órgano legislativo para asumir un rol en esta materia consiste en determinar tanto el monto máximo de gastos como su posterior destino."* (Pineda Garfias, Rodrigo. Las potestades constitucionales del Gobierno y el Congreso Nacional en materia de gasto público. En: Revista Chilena de Derecho, Vol. 27 N° 2, 2000, p. 374).

En consecuencia, las limitaciones que impone el



artículo 67 de la Constitución al actuar del Congreso Nacional en esta materia -como reservar la estimación del rendimiento de los recursos sólo al Presidente de la República- corresponden a una opción adoptada por el Constituyente que se basa en un diagnóstico histórico. No podría este Tribunal Constitucional intervenir en el ámbito del Poder Constituyente sin violar sus propias competencias;

13°. Que, con todo, y a diferencia de lo que han sostenido los requirentes, la tramitación breve y especialísima de la Ley de Presupuestos no ha sido obstáculo para el debate parlamentario en torno al alcance de las glosas impugnadas en esta oportunidad. En efecto, no sólo el artículo 67 de la Carta Fundamental asegura la intervención del Congreso Nacional en la tramitación de la Ley de Presupuestos sino que el artículo 19 de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional prevé que la Comisión Mixta Especial que debe formarse para su tramitación se integrará con el mismo número de diputados y senadores; formarán parte de ella, en todo caso, los miembros de las respectivas comisiones de Hacienda de las Cámaras y puede formar, en su seno, las subcomisiones que necesite para el estudio de las diversas partidas del proyecto. El Reglamento de la Cámara de Diputados prevé, por su parte, que la discusión particular de la Ley de Presupuestos se hará por partidas, regulándose la duración de los discursos a fin de que cada Comité Parlamentario disponga de tiempo para exponer su posición en forma proporcional a su representación parlamentaria (art. 178), en tanto que el Reglamento del Senado especifica que cada partida será estudiada por una Subcomisión formada al interior de la Comisión de Presupuestos (art. 207).

No existen, por tanto, bases sólidas para sostener que la especial estructura procedimental de la Ley de Presupuestos del Sector Público impida que los



representantes del pueblo puedan ejercer su facultad de injerir en las políticas públicas con que se relacione la referida ley.

Aún más, y en este caso concreto, debe recordarse que el Diputado Jaime Bellolio, representante de los diputados requirentes, formuló expresa reserva de constitucionalidad durante la tramitación de la Ley de Presupuestos aduciendo contravenciones a los artículos 4º, 46, 63, N° 20), 67 y 19, N° 2º, de la Constitución Política, tal como consta en la Sesión 12ª. de la Comisión Especial Mixta de Presupuestos, de 13 de noviembre del presente año (fojas 276, 277 y 278);

14º. Que, en consecuencia, la Ministra que suscribe este voto no considera que las glosas de la Ley de Presupuestos impugnadas en estos autos, y que inciden en la política de acceso universal a la educación superior de los estudiantes de nuestro país, hayan infringido los artículos 4º y 46 de la Constitución Política por las razones que se han explicado;

2. Las glosas impugnadas no infringen los artículos 63 N° 20), y 67 de la Constitución Política.

15º. Que el artículo 63 de la Constitución precisa cuáles son las materias de ley, indicando, en su numeral 20) que tiene este carácter *"toda otra norma de carácter general y obligatoria que estatuya las bases esenciales de un ordenamiento jurídico."*

Por su parte, el artículo 67 de la misma Carta -ya transcrito en la parte expositiva de esta sentencia establece la regulación constitucional aplicable a la Ley de Presupuestos del Sector Público en forma similar a como lo hacía el artículo 44, N° 4º, de la Constitución Política de 1925;

16º. Que el requerimiento de autos ha afirmado que las glosas impugnadas de la Ley de Presupuestos correspondiente al año 2016 exceden el marco



constitucional aplicable a dicha normativa, conforme al artículo 67 ya recordado, puesto que *"lo que no puede suceder es que en la Ley de Presupuestos se regulen directamente materias que exceden de la autorización de gastos"* (fojas 18), que corresponde a la idea matriz de dicha ley, al tiempo que, mediante las glosas impugnadas se modifican normas permanentes contenidas en leyes comunes **y orgánico constitucionales** (fojas 41). Destacamos esta última parte de la argumentación de los diputados requirentes, pues tendrá vital importancia en nuestra conclusión respecto de la inconstitucionalidad precisa que se configura, a nuestro juicio, en el presente caso;

17°. Que, en diversas oportunidades, este Tribunal se ha pronunciado sobre las ideas matrices de un proyecto de ley, las que, desde el punto de vista constitucional, constituyen una limitación a las indicaciones que se formulen a los proyectos en trámite legislativo como al veto eventual que pueda formular el Presidente de la República (artículos 69 y 73 de la Carta Fundamental).

Así, ha recordado que respecto de las ideas matrices de un proyecto de ley *"...se las ha caracterizado como las que le sirven de sustentación de base (a un proyecto) y en las cuales se apoyan otras ideas pero de carácter secundarias o derivadas."* ("Derecho Constitucional. Molina Guaita, Hernán. Concepción, 1995, p. 371). Asimismo que *".... está constituida por la situación, materia o problemas específicos que el autor del proyecto de ley señale como existentes y a cuya atención, en todas sus implicancias, quiere acudir por la vía de su potestad normativa legal. La idea matriz es la representación intelectual del asunto que se quiere abordar, es el problema que se desea resolver..."*. *"En definitiva, las ideas matrices o fundamentales del proyecto son únicamente las comprendidas en el mensaje o moción pertinente y las indicaciones que tienen relación directa*

con las mismas son las que guardan con las primeras no sólo una vinculación inmediata sino que, además, sustantiva." Además ha recordado que la exigencia constitucional de que las indicaciones formuladas a un proyecto de ley respeten las ideas matrices o fundamentales del proyecto fue establecida con el propósito de eliminar los llamados "proyectos misceláneos". (STC roles N°s 9, 259, 413, 719 y 786);

18°. Que, en el caso específico de la Ley de Presupuestos, sus ideas matrices deben ser extraídas de la propia norma constitucional que la regula, esto es, del artículo 67. Por ello se ha sostenido que tal idea matriz "no es otra que un cálculo estimativo de entradas y una fijación del monto de gastos." (STC Rol N° 1, c. 26°). El fallo citado se afirmaba en lo dispuesto en la primera parte del artículo 44, N° 4°, de la Constitución Política de 1925, según el cual sólo en virtud de una ley se podía: Aprobar anualmente el cálculo de entradas y fijar en la misma ley los gastos de la administración pública. Esta norma no se aparta sustancialmente del contenido del artículo 67 de la Carta vigente, cuyo inciso segundo establece: "El Congreso Nacional no podrá aumentar ni disminuir la estimación de los ingresos; sólo podrá reducir los gastos contenidos en el proyecto de Ley de Presupuestos, salvo los que estén establecidos por ley permanente." De allí que en sentencia recaída en el Rol N° 1005 se haya insistido en la idea de que "la idea matriz de la citada ley [de Presupuestos] (...) esté determinada en su contenido por la propia Constitución Política en su artículo 67, por lo que la ley que anualmente ha de dictarse sobre la materia debe ajustarse al marco que la Carta Fundamental señala y que no es otro que aprobar el cálculo de ingresos y la autorización de gastos para el año correspondiente." (C. 11°).

Por otra parte, en la sentencia previamente aludida se ha precisado que "no hay obstáculo para que en la ley

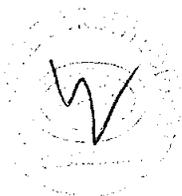


anual de presupuestos se incluyan normas sobre materias relativas a su ejecución o a la administración financiera del Estado, pero estas disposiciones han de tener relación directa con las ideas matrices o fundamentales de la misma que no son otras que el cálculo de ingresos y la autorización de gastos." (C. 12°);

19°. Que, en este orden de consideraciones, cabe preguntarse si las glosas impugnadas en esta ocasión de la Ley de Presupuestos del año 2016 exceden efectivamente la idea matriz de la Ley de Presupuestos en la forma en que ha sido explicada por la propia jurisprudencia de este Tribunal;

20°. Que, para esos efectos, conviene recordar que se cuestiona, en primer lugar, la constitucionalidad de parte de la glosa 05 (letra e) que establece diversas exigencias a las que deben someterse los estudiantes que deseen acceder a la gratuidad en el pago del arancel y derechos básicos de matrícula u otros de diversa naturaleza en programas que conduzcan a la obtención de títulos de técnico de nivel superior, profesional y grado de licenciado, entre las cuales se incluye *"matricularse en una institución de educación superior elegible, y que ésta haya celebrado el convenio establecido en el párrafo cuarto"*.

En nuestra opinión, estas exigencias - independientemente de su constitucionalidad de fondo- se enmarcan dentro de la idea matriz de la Ley de Presupuestos en la medida que la estimación de gastos efectuada por la Presidenta de la República *"implica para el año 2016 moderar el ritmo de crecimiento del gasto público, pero considerar de todas maneras un crecimiento, concentrado en las prioridades programáticas, especialmente en educación y otras áreas sociales."* (Mensaje del Proyecto de Ley de Presupuestos, de 30 de septiembre de 2015, p. 3). En otros términos, se trata de



una materia de ejecución financiera relacionada estrechamente con la idea matriz de la Ley de Presupuestos que es efectuar la estimación de los gastos para el período anual de que se trata, pero no en forma abstracta, sino que en función de las prioridades programáticas destacadas por la Jefe del Estado;

21°. Que similar razonamiento puede efectuarse respecto de la segunda glosa impugnada en estos autos, esto es, la glosa 19, que exige a los institutos profesionales y centros de formación técnica ajustar su naturaleza jurídica a la de una persona jurídica sin fines de lucro; todo ello para acceder a los recursos que permitan la incorporación de estudiantes al financiamiento del acceso gratuito a la educación superior.



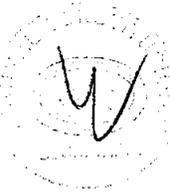
De la misma forma explicada a propósito de la glosa 05, la glosa 19 involucra una materia de ejecución financiera relacionada estrechamente con la idea matriz de la Ley de Presupuestos que es efectuar la estimación de los gastos para el período anual de que se trata, pero no en forma abstracta sino que en función de las prioridades programáticas destacadas por la Jefe del Estado;

22°. Que, en lo que se refiere a la glosa 04 (partes de la letra c)), que asigna fondos a la Beca Nuevo Milenio para beneficiar a estudiantes con ciertos antecedentes académicos, que se matriculen en carreras técnicas de nivel superior y profesionales acreditadas, lo que se reprocha es que se exija a las instituciones receptoras de los becarios que manifiesten, antes del 22 de diciembre de 2015, su voluntad de ajustar su naturaleza jurídica a la de personas jurídicas sin fines de lucro, en los términos y plazos que se determine en la ley a que se refiere la glosa 19.

Como puede observarse, nos encontramos, nuevamente,

frente a un tema de ejecución financiera derivado de la estimación de gastos efectuada por la Presidenta de la República, con la cual se puede discrepar, pero que se enmarca no sólo dentro de sus atribuciones constitucionales, sino que se ajusta a la idea matriz de la Ley de Presupuestos conforme a los objetivos programáticos que se desprenden del Mensaje;

23°. Que, también, se ha impugnado el párrafo tercero de la glosa 04 que impone a la Agencia de Calidad de la Educación el deber de informar públicamente los resultados obtenidos a nivel nacional y por cada establecimiento educacional evaluado, norma que no hace sino repetir lo dispuesto en el inciso cuarto del artículo 37 de la Ley General de Educación, sometido a control preventivo de constitucionalidad y declarado conforme a la Constitución por sentencia Rol N° 1363.



En este caso, sí es discutible que una norma que impone un deber de información a un órgano administrativo impacte en la estimación del gasto y, más específicamente, en la ejecución financiera relacionada con éste, por lo que, en este punto, sí se vulnera el artículo 67 de la Carta Fundamental, en cuanto se sobrepasa claramente la idea matriz de la Ley de Presupuesto, en la forma explicada por la jurisprudencia de este Tribunal, a diferencia de lo que ocurre con las glosas 05, 19 y letra c) de la 04, que se conforman con la Carta Fundamental;

24°. Que, en lo que dice relación, ahora, con la infracción del artículo 63, N° 20), de la Ley Suprema conviene recordar la cita de la obra del profesor José Luis Cea Egaña, efectuada en sentencia Rol N° 254, en el sentido de que *"la Ley de Presupuestos no es más que un ejemplo particular de aquella configuración global del dominio máximo legal, es decir, que a ella corresponde establecer las bases del régimen presupuestario del*

sector público, entregando a la potestad reglamentaria la particularización y ejecución del presupuesto nacional. Dicho en otras palabras, la Ley de Presupuestos es una normativa típicamente autorizatoria, en términos generales o básicos, de un marco que contempla los lineamientos fundamentales de la política de ingresos y gastos del Estado para el año calendario, cuya aplicación queda entregada al Jefe de Estado." (C. 22°).

Sobre la base de la cita recordada y que el Tribunal hizo suya en uno de sus pronunciamientos, puede afirmarse que las glosas impugnadas de la Ley de Presupuestos del año 2016, no vulneran el artículo 19, N° 20°, constitucional, precisamente porque, como parte de la referida normativa legal, forman parte de las bases del régimen presupuestario del sector público para un período anual, en forma coincidente con la definición general de la ley contemplada en aquel numeral de la Carta Fundamental: "norma de carácter general y obligatoria que estatuya las bases esenciales de un ordenamiento jurídico." El hecho de que, en este mismo voto, se haya argumentado que las glosas reprochadas constituyen modalidades de ejecución financiera relacionadas estrechamente con la estimación de gastos que efectúa la Presidenta de la República, no desvirtúa lo afirmado, pues este mismo Tribunal ha admitido una interpretación extensiva de las ideas matrices de la Ley de Presupuesto conforme a la jurisprudencia evocada en el considerando 20° de este voto, parte final;

25°. Que, finalmente, cabe hacerse cargo del argumento respecto del cual las glosas cuestionadas de la Ley de Presupuestos del año 2016, invadirían el ámbito de leyes permanentes, para lo cual se recuerda lo afirmado en la sentencia de esta Magistratura, Rol N° 1°, cuando sostuvo que "estas leyes especiales de carácter permanente, no pueden ser alteradas en la Ley de Presupuesto porque lo impide explícitamente el mencionado



artículo 44 N° 4 de la Carta." (C. 55°).

Sin necesidad de efectuar un análisis pormenorizado de cuáles serían las "leyes permanentes" que estarían siendo invadidas por la regulación contenida en las glosas de la Ley de Presupuestos que se tachan de inconstitucionales, y para descartar este vicio, resulta necesario tener presente que la regulación que contemplaba la Constitución de 1925 en esta materia difiere de la que se contiene en la Carta vigente.

En efecto, no caben dudas de que la sentencia recaída en el Rol N° 1 tuvo presente que el artículo 44, N° 4°, de la Constitución Política de 1925 señalaba expresamente que *"La Ley de Presupuestos no podrá alterar los gastos o contribuciones acordados en leyes generales o especiales."*

El artículo 67 de la Carta vigente indica que *"El Congreso nacional no podrá aumentar ni disminuir la estimación de los ingresos; sólo podrá reducir los gastos contenidos en el proyecto de Ley de Presupuestos, salvo los que estén establecidos por ley permanente."*

La simple comparación de ambos preceptos constitucionales revela que mientras en la Carta de 1925, la prohibición de alterar los gastos o contribuciones acordados en leyes generales o especiales era una exigencia de la Ley de Presupuestos, esto es, un deber que debían respetar todos los órganos colegisladores que intervenían en ella por igual, en la Carta vigente, se trata de un deber impuesto sólo al Congreso Nacional que, al ejercer su facultad de reducir los gastos contenidos en el proyecto de Ley de Presupuestos, debe respetar aquellos establecidos por ley permanente.

Luego y a nuestro juicio, la Presidenta de la República, como colegisladora, no infringe prohibición constitucional alguna si, al efectuar la estimación de gastos, reduce los contenidos en leyes permanentes,

porque como señala la propia Carta Fundamental, "La estimación del rendimiento de los recursos que consulta la Ley de Presupuestos y de los nuevos que establezca cualquiera otra iniciativa de ley, corresponderá exclusivamente al Presidente, previo informe de los organismos técnicos correspondientes." Ello parece acorde con la responsabilidad que le impone, al Jefe del Estado, el numeral 22° del artículo 32 de la Constitución, cuando le asigna la atribución de "cuidar de la recaudación de las rentas públicas y decretar su inversión con arreglo a la ley", es decir, la responsabilidad financiera del manejo del Estado.



Con todo, este voto no se hará cargo de aspectos de fondo, no impugnados en el requerimiento, como si la estimación de gastos efectuada por la Presidenta de la República impacta en leyes permanentes vulnerando derechos fundamentales desde el punto de vista de los principios de no regresividad o de progresividad, especialmente aplicables en materia de derechos económicos, sociales y culturales;

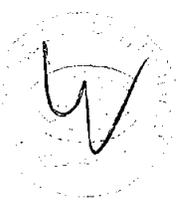
26°. Que, siendo diferente la regulación constitucional de la Carta precedente a la de la actual, no cabe entender que se vulnere el artículo 67 de esta última por afectar el contenido de las glosas impugnadas la regulación contenida en leyes permanentes;

3. Las glosas impugnadas infringen el artículo 7° de la Constitución Política.

27°. Que el artículo 69 de la Ley Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional prescribe que: "Excepcionalmente y por razones fundadas, el Tribunal podrá declarar la inconstitucionalidad de las normas cuestionadas basado únicamente en fundamentos constitucionales distintos a aquellos que han sido invocados por las partes en la litis. En este caso, deberá advertirles acerca del uso de ese posible precepto

constitucional no invocado y permitirles así referirse a ello. Dicha advertencia podrá efectuarse en cualquier etapa del juicio, incluyendo la audiencia de la vista de la causa, cuando proceda, y también como medida para mejor resolver.";

28°. Que en los Capítulos que preceden de este voto se han vertido las razones por las cuales se estima que los argumentos desplegados por los diputados requirentes para declarar la inconstitucionalidad de las glosas impugnadas de la Ley de Presupuestos del año 2016 por infringir los artículos 4°, 46, 63, N° 20), y 67 de la Constitución, no tienen asidero;



29°. Que, en esta convicción, y por intermedio del Presidente de esta Magistratura, durante la vista de la causa, se invitó a los abogados de las partes a alegar sobre una posible infracción al artículo 7°, inciso segundo, de la Constitución, especialmente en relación a la vulneración del principio de competencia que distingue a las leyes orgánicas constitucionales de las leyes comunes, lo que fue efectivamente abordado por los representantes de ambas partes;

30°. Que la Ministra que suscribe este voto ha arribado a la convicción de que las glosas impugnadas de la Ley de Presupuestos transgreden el artículo 7°, inciso segundo, de la Constitución, que, como se recordará, establece que: *"Ninguna magistratura, ninguna persona ni grupo de personas pueden atribuirse, ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente se les hayan conferido en virtud de la Constitución o las leyes."* Las razones en que se funda esta afirmación se consignan a continuación;

31°. Que la Ley de Presupuestos del sector público es una ley común u ordinaria. De allí que *"A diferencia de otras materias sensibles -como lo son las normas legales que interpretan preceptos constitucionales, las*

leyes orgánicas constitucionales o los proyectos de reforma de la Constitución, que tienen quórum especiales o calificados-, el Proyecto de Ley de Presupuestos, requiere sólo de la mayoría de los miembros presentes en la sesión de cada Cámara para su aprobación, es decir, quórum simple." (Alemparte Prado, ob. cit., p. 324);

32°. Que, por otra parte, la ley orgánica constitucional es un tipo o clase de ley que se caracteriza por versar sobre determinadas materias que la CPR ha señalado de un modo explícito, dada la importancia que les atribuye; necesitan para su aprobación, modificación o derogación de los cuatro séptimos de los diputados y senadores en ejercicio; las materias reservadas a ellas no pueden ser objeto de delegación de facultades legislativas y deben ser sometidas antes de su promulgación al Tribunal Constitucional para efectos de su control obligatorio (STC roles N°s 4, cc. 3 y 4; 7, c. 8° y 115, c. 3°).

La diferencia esencial entre la ley orgánica constitucional y la ley común no dice relación con el principio de jerarquía (ambas son leyes) sino que con el de competencia. En otras palabras, habiendo confiado la Carta Fundamental la regulación de ciertas importantes materias a una ley con quórum reforzado, no puede el legislador común invadir esa esfera de competencia sin infringir el principio de separación de funciones que se encuentra contenido en el artículo 7°, inciso segundo, de la Constitución, como parte del principio del Estado de Derecho;

33°. Que, en este contexto, las glosas impugnadas - que forman parte de la Ley de Presupuesto, según se ha explicado- vulneran la competencia del legislador orgánico constitucional, toda vez que, por ley común, se abordan materias propias de aquéllas;

34°. Que, en efecto, las glosas impugnadas en esta

oportunidad inciden, a nuestro juicio, en las siguientes materias propias de ley orgánica constitucional, como lo demuestran los mismos pronunciamientos de esta Magistratura que se indicarán en cada caso:

a) En la Ley N° 20.843, que eliminó la prohibición de participación de estudiantes y funcionarios en el gobierno de las instituciones de educación superior y que fue objeto de la sentencia Rol N° 2824. En dicha ley se incluye una norma transitoria que obliga a las instituciones de educación superior a ajustar sus estatutos y normativa interna a sus disposiciones en el plazo de un año desde la publicación de la ley, lo que un número significativo de Ministros de este Tribunal consideramos propio de ley orgánica constitucional;



b) En el DFL N° 2, del Ministerio de Educación, de 2015, que fijó el texto definitivo de la Ley General de Educación, y que garantiza, en su artículo 10, el derecho de los alumnos y alumnas, "a no ser discriminados arbitrariamente", lo que se viene modificando por simple ley común, en circunstancias que este Tribunal calificó esa norma como propia de ley orgánica constitucional en su sentencia Rol N° 1363;

c) En la Ley N° 20.845, de inclusión escolar que regula la admisión de los y las estudiantes, elimina el financiamiento compartido y prohíbe el lucro en establecimientos educacionales que reciben aportes del Estado, cuyo artículo 1°, N° 1), letra b), referido al principio de gratuidad, fue declarado orgánico constitucional y conforme a la Constitución en la sentencia Rol N° 2781. No debe olvidarse que dicha norma importaba la implantación "progresiva de la enseñanza gratuita en los establecimientos subvencionados o que reciban aportes del Estado, de conformidad a la ley", norma esta última que no podía ser sino orgánica constitucional, en la medida que iba a constituir el



complemento necesario e indispensable de un principio basal del sistema educacional chileno que habría de impactar -como lo ha hecho- en el reconocimiento oficial de los establecimientos educacionales propios de la educación superior (artículo 19, N° 11°, inciso final, de la Constitución Política);

35°. Que, a modo de corolario, las materias enunciadas debieron ser sometidas a los requisitos propios de aprobación de las leyes orgánicas constitucionales como es el quórum de 4/7 de los diputados y senadores en ejercicio, lo que, al menos en el Senado no se cumplió, pues de 36 senadores presentes, 15 votaron a favor del Capítulo 01 correspondiente al programa 29, Fortalecimiento de la Educación Superior, mientras que 9 lo hicieron en contra, 1 se abstuvo y otro se pareó. Por su parte, tampoco las glosas impugnadas, en las partes que inciden en leyes orgánicas constitucionales, fueron sometidas al control preventivo obligatorio del Tribunal Constitucional antes de su promulgación, lo que configura, claramente, en nuestro concepto, un vicio que vulnera el principio de distribución de competencias entre los órganos del Estado infringiendo el artículo 7°, inciso segundo, de la Constitución.

2. Los Ministros señores Iván Aróstica Maldonado, Juan José Romero Guzmán, señora María Luisa Brahm Barril, y señor Cristián Letelier Aguilar estuvieron por declarar que la Ley de Presupuestos no es la vía constitucionalmente idónea para regular las materias de que trata el requerimiento, acogiéndolo también por este concepto en cuanto a la petición principal, en base a las siguientes consideraciones:

1°. Que, efectivamente, es indiscutido que las partes impugnadas de las Glosas 04, 05 y 19 del

presupuesto de la Subsecretaría de Educación, así como el párrafo tercero de la Glosa 04 del presupuesto de la Agencia de Calidad de la Educación, ya individualizadas, innovan.

Esto, al incorporar -las primeras- una materia que en otros casos análogos o semejantes invariablemente ha sido objeto de leyes permanentes, atinentes a las condiciones en que procede otorgar subvenciones o aportes del Estado con destino a la educación, y al abordar -la última- reglas que son propias de ley orgánica constitucional;



2°. Que, tocante a las glosas primeramente impugnadas, es dable considerar que la práctica legislativa anterior, indica que el Estado ha contribuido al fomento y concreción del derecho a la educación merced a subvenciones y ayudas regidas por normativas legales permanentes y dotadas de relativa estabilidad. Naturalmente, sin perjuicio, ello, de que el costo de tales beneficios tenga que incluirse anualmente en la respectiva Ley de Presupuestos, por mandato del artículo 67 de la Constitución.

Atingente a la última glosa reprochada, es útil tener presente que ella se refiere a las atribuciones que incumben a la Agencia de Calidad de la Educación, en lo relativo a su deber de informar públicamente los resultados obtenidos en las mediciones regladas por el artículo 37 de la Ley General de Educación, y cuya naturaleza de ley orgánica constitucional declaró esta Magistratura por STC Rol N° 1363-2009. El párrafo tercero de esta Glosa 04, sin embargo, restringe tal publicidad;

3°. Que, ahora bien, es evidente que aquellas partes de las Glosas 04, 05 y 19 del presupuesto de la Subsecretaría de Educación, no se reducen a indicar la cuantía de un nuevo aporte a la educación por parte del Estado, ni a precisar el concepto de estudiantes

vulnerables con miras a poder ejecutar el gasto. Tampoco esas glosas pueden reconocerse como reglas accesorias, ni aparecen conectadas con la Ley de Presupuestos por un vínculo de dependencia normativa, al poseer una autosuficiencia propia que les permite ser objeto de una regulación separada.

Por otro lado, es manifiesto que el objetado párrafo tercero de la Glosa 04 del presupuesto de la Agencia de Calidad de la Educación encierra y modifica una materia de ley orgánica constitucional, sobre que versa el artículo 37 de la Ley General de Educación;

4°. Que, despejado lo anterior, procede aseverar que estas nuevas regulaciones -sea a través de artículos o de glosas, que para el caso da igual- exceden el marco propio de una Ley de Presupuestos, desde que el citado artículo 67 constitucional no le confía a ésta un contenido mínimo, sino que la restringe a una cabida máxima, al delimitar precisamente cuál es su núcleo esencial.

Es así que, del indicado precepto constitucional se desprende que la Ley de Presupuestos dice exclusiva relación con un cálculo de los ingresos y una autorización de los gastos para el año correspondiente, sin perjuicio de poder añadir otras reglas accesorias que le sirvan de complemento directo y necesario, relativas a la ejecución del gasto o a otros aspectos vinculados a la administración financiera del Estado.

En este sentido, el DL N° 1.263, de 1975, ley orgánica de administración financiera del Estado, dispone que "El presupuesto del sector público, consiste en una estimación financiera de los ingresos y gastos de este sector para un año dado, compatibilizando los recursos disponibles con el logro de metas y objetivos previamente establecidos" (artículo 11);

5°. Que, a través de la Ley de Presupuestos no es

posible dictar leyes nuevas ni modificar las vigentes, abrazando otros órdenes de asuntos, lo corrobora la sentencia Rol N° 1-1972, donde tras un acabado análisis de textos constitucionales y legales afines a los precitados en el considerando anterior, este Tribunal Constitucional pudo sostener que "el presente fallo y el requerimiento que lo ha originado, inciden concretamente en la improcedencia de utilizar el mecanismo de la Ley de Presupuesto que es una ley especial para aprobar materias o normativas que exorbitan nítidamente de su contenido en la forma y con los condicionamientos establecidos en los considerandos precedentes" (considerando 22°).

Por sentencia Rol N° 1005-2007, de este tribunal, se ratificó que el contenido de la Ley de Presupuestos está determinado por el artículo 67 de la Constitución, "por lo que la ley que anualmente ha de dictarse sobre la materia debe ajustarse al marco que la Carta Fundamental señala y que no es otro que aprobar el cálculo de ingresos y la autorización de gastos para el año correspondiente" (considerando 11°);

6°. Que, según da cuenta la mencionada sentencia Rol N° 1-1972, este criterio ya se impuso con el texto constitucional de 1925, cuyo artículo 44, N° 4, acotaba el objeto preciso de la Ley de Presupuestos, en cuanto a sólo poder comprender un cálculo de entradas y la fijación de gastos de la administración pública.

Adicionalmente, es útil recordar que, con el propósito de impedir las leyes misceláneas -llamadas así por recaer sobre múltiples materias dispares y sin relación entre ellas- en la Ley de Reforma Constitucional N° 17.284, de 1970, se incorporó a su artículo 48 (antecedente inmediato del artículo 69 de la Carta actual) una disposición que impedía formular adiciones o correcciones a las leyes en tramitación parlamentaria, que no digan relación directa con las ideas matrices o

fundamentales del proyecto.

Misma restricción constitucional que no se estimó necesario hacerla extensiva a la Ley de Presupuestos, por considerar que en aquel artículo 44, N° 4, ya "se limita el ámbito de esta ley" (Sergio Molina, "Reforma Constitucional 1970", Editorial Jurídica de Chile, pág. 83);

7°. Que ha sido preocupación universal mantener el ámbito material tasado que comúnmente poseen las leyes de presupuestos, con el propósito de impedir que se utilicen como conducto para albergar regulaciones ajenas o que deben ser incluidas en otros cuerpos legales.



La "interdicción del amontonamiento" se desprende en Alemania de la Ley Fundamental de Bonn de 1949 (artículo 110.4), que ciñe rigurosamente el alcance de las leyes de presupuestos, impidiéndoles incluir en ellas más aspectos que los que les son inherentes. Con vistas a asegurar esa misma "prohibición de sobrecarga material", la Corte Constitucional de Italia ha reiterado que la Constitución (artículo 81) obsta que las leyes de presupuestos se conviertan en vehículos ordinarios de legislación;

8°. Que, igualmente, sobre la base de la Constitución (artículo 34) y de la ley orgánica sobre leyes de presupuestos de 1959, que forma parte del bloque de constitucionalidad, el Consejo Constitucional francés ha condenado en forma sistemática y con severidad las denominadas "cavaliers budgétaires".

Por lo demás, históricamente, el origen de los Presupuestos se encuentra en Francia. Como recuerda el profesor Rafael Raveau, una ordenanza dictada en este país el 24 de enero de 1789, durante el reinado de Luis XVI, confirmada por decreto de la Asamblea Constituyente, de fecha 25 de noviembre del mismo año, estableció la publicidad de los Presupuestos, al prescribir la

publicidad anual de "un cuadro de entradas y gastos" (Tratado Elemental de Derecho Constitucional Chileno y Comparado", 1939, páginas 256-257);

9°. Que, en España, el tratadista Eduardo García de Enterría, en su obra "Justicia y seguridad jurídica en un mundo de leyes desbocadas" (2010), después de recordar que el fenómeno de las "leyes ómnibus" comenzó en aquel país con las leyes de presupuestos, indica que el Tribunal Constitucional, desde su temprana sentencia de 20 de julio de 1981, declaró que éstas no podrían incluir normas de vigencia permanente, dada la limitación temporal de sus efectos.



Siendo todavía más explícita -dice- la sentencia de 14 de mayo de 1992, donde se estableció que las modificaciones normativas incluidas en las leyes de presupuestos "deben limitarse estrictamente a las que han de tener relación directa con los gastos e ingresos" (páginas 79-79), por ser en otro caso contrarias a la Constitución (artículo 134.2);

10°. Que, aclarado que las glosas impugnadas exceden el ámbito material que corresponde a una ley de presupuestos, a continuación es dable puntualizar que tal desborde no sólo constituye un problema de deficiente o incorrecta técnica legislativa, susceptible de corregir en las instancias parlamentarias encargadas de velar por la calidad de las leyes, sino que implica un problema de constitucionalidad, pasible de ser eliminado por este Tribunal.

Porque si algún efecto jurídico relevante cabe atribuir al artículo 67 de la Carta Fundamental, que no minusvalore su función haciéndolo meramente retórico o descriptivo, forzoso es convenir que en él se plasma el inequívoco objetivo de fijar para las leyes de presupuestos una reserva constitucional máxima, que les impide acometer aspectos impropios a los allí

especificados, como son alterar leyes vigentes e instaurar reglas nuevas en la institucionalidad educacional;

11°. Que, consagrando el principio de juridicidad, el artículo 7° constitucional dispone que los órganos del Estado, incluidos los legisladores, sólo pueden actuar válidamente -para lo que aquí interesa- dentro de su competencia y que no tendrán más atribuciones que las expresamente conferidas por la Constitución y las leyes.

De suerte que, al fijar la Constitución el reseñado campo de acción reservado al legislador presupuestario, el hecho de desbordarlo con otras normativas que le son ajenas, importa la comisión de un vicio de incompetencia, conducente a declarar la invalidez por inconstitucionalidad de las normas infractoras.

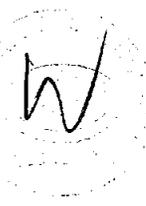
W
Como se dijo, tanto al emprender el párrafo tercero de la Glosa 04 del presupuesto de la Agencia de Calidad de la Educación (Partida 09, Capítulo 03, Programa 01, Subtítulo 24, Ítem 03, Asignación 001) la modificación de una norma orgánica constitucional, cuyo es el caso del artículo 37 de la Ley General de Educación, contraviniendo además al artículo 63, N° 1, constitucional. Cuanto al acometer las partes impugnadas de las Glosas 04, 05 y 19 del presupuesto de la Subsecretaría de Educación (Partida 09, Capítulo 01, Programa 30, Subtítulo 24, Ítem 03) la implantación de las bases esenciales de un nuevo ordenamiento jurídico en materia educacional, quebrantado también lo prevenido en el artículo 63, N° 20, del texto constitucional;

12°. Que, en fin, la circunstancia de que existirían otros casos en que a través de glosas en leyes de presupuestos se habrían implementado normas semejantes a las que ahora se reprochan, no es óbice para que el Tribunal Constitucional declare que las disposiciones puestas en esta oportunidad bajo su conocimiento, son

inconformes con la Carta Fundamental.

Al paso de que las prácticas contrarias no pueden provocar la derogación de las normas constitucionales referidas, ni pueden ser tenidas como fuente constitutiva de derecho, según advirtiera la aludida STC Rol N° 1-1972 (considerando 20°), en todo caso porque no es descartable que aquellos casos preexistentes, en su momento, encontraran cobertura en alguna ley permanente.

IV. EN CUANTO A LA PETICIÓN SUBSIDIARIA Y LAS IMPUGNACIONES DE FONDO.



NOVENO.- Que, previo a entrar al análisis y resolución de la objeción de inconstitucionalidad, es necesario advertir que nuestro actual sistema político se caracteriza como un Estado constitucional de derecho, lo que significa que la Constitución predomina sobre todo el ordenamiento jurídico y vincula directamente a todos los órganos públicos, autoridades y personas. Esta característica se expresa normativamente en el artículo 6° de nuestra Constitución, el que dispone que los órganos del Estado deben conformar su acción a ella y a la normas dictadas conforme a la misma, agregando que obliga a los titulares e integrantes de dichos órganos, así como a toda persona, institución o grupo. De esta forma, la Constitución se encuentra en una situación jurídica y política de supremacía formal y material, dimensiones que dan legitimidad al orden político y legitimación a los titulares del poder político.

Lo anteriormente expresado asegura "que la constitución no sea considerada como una simple "carta" u "hoja de papel" resultante de revelaciones de poder o de la presión de fuerzas sociales" (...)La legitimidad de una constitución (o validez material) presupone una conformidad sustancial con la idea de derecho, los valores y los intereses de un pueblo..." y la función de

legitimación del poder que efectúa la Constitución implica que ella lo funda, regula su ejercicio y lo limita, lo que tiene como *"consecuencia práctica es que no existe ningún poder que, al menos, no sea "constituido" por la constitución y no esté vinculado jurídicamente por la misma"* (Gomes Canotilho, José Joaquim, Teoría de la Constitución, Dykinson, Madrid, 2003, pp. 105-106)

El Estado constitucional de derecho ha sido definido por tres factores: "a) la *supremacía constitucional y de los derechos fundamentales, sean de naturaleza liberal o social*, b) *la consagración del principio de legalidad como sometimiento efectivo a derecho de todos los poderes públicos y c) por la funcionalización de todos los poderes del Estado a la garantía del disfrute de los derechos de carácter liberal y a la efectividad de los sociales"* (Peña Freire, Antonio Manuel, La garantía en el Estado constitucional de derecho, Trotta, 1997, p. 37);

DÉCIMO.- Que, como consecuencia de lo anterior, se ha producido desde mediados del siglo XX, una evolución del pensamiento jurídico, dando forma a la llamada *constitucionalización del derecho* y de los derechos y libertades. Estos últimos constituyen el elemento sustancial de sistema político democrático y del propio Estado de derecho, de modo que ni el legalismo ni la voluntad del legislador, como manifestación de soberanía pueden ser concebidos como ilimitados ni prescindir de la Constitución, la cual a su vez, es también manifestación de una voluntad soberana preexistente y supraordinaria. Ella ha pasado a tener una efectiva función de garantía de los derechos y las libertades, en el sentido de *"sustraer a la libre disponibilidad del soberano (rey, estado, nación) (...) la titularidad y ejercicio de derechos fundamentales"* (Gomes Canotilho, José Joaquín, op, cit.,

p. 107).

Al respecto se ha afirmado correctamente, que "no hay como señala Kriele (1975, 149ss.) dentro del Estado constitucional un órgano o sede que tenga plena soberanía, es decir, que ejerza un poder indiviso, incondicional, ilimitado, que pueda ser ultima ratio en casos particulares y violar y crear el derecho" (...) No hay poder soberano que cree o disponga del derecho sino poderes públicos que actúan y así crean al ordenamiento a la vez que se ven limitados por él" (Peña Freire, Antonio Manuel, op. cit. pp.44-45).

Lo anterior se ve confirmado en nuestro propio ordenamiento constitucional al preceptuar el artículo 5° de la Constitución, que la soberanía radica en la nación y su ejercicio se realiza por el pueblo a través del plebiscito, las elecciones y las autoridades que aquella establece, sin determinar un órgano al cual se le otorgue la exclusividad de su ejercicio;

UNDÉCIMO.- Que, el actual Estado constitucional de derecho y la constitucionalización del mismo derecho, así como de los derechos y las libertades, han dado lugar a un auténtico constitucionalismo de los derechos, caracterizado por "el sometimiento del Derecho al Derecho no sólo en cuanto a la forma de producción, sino también en cuanto a los contenidos producidos; son las normas sustantivas, en particular los derechos los derechos fundamentales, las que están en la base del constitucionalismo jurídico, es decir, de la positivización no solo del ser sino también del deber ser del derecho manifestada en el que he llamado principio de estricta legalidad. Por eso, en el marco del Estado constitucional de Derecho no existen poderes soberanos o legibus soluti, pues el ejercicio de todos ellos viene sometido a requisitos formales acerca del quién y del cómo se manda y, sobre todo, a requisitos materiales o

sustantivos acerca de qué puede o debe mandarse" (Prieto Sanchís, Luis, El constitucionalismo de los derechos, Editorial Trotta, 2013, p. 70. En este texto el autor cita en referencia la tesis de Luigi Ferrajoli expuesta en Principia Iuris);



DUODÉCIMO.- Que, en virtud de esta concepción del constitucionalismo vigente, el legislador puede regular y desarrollar los derechos fundamentales mediante su intervención o configuración, cuando la Constitución así lo autoriza expresamente, por vía de reserva legal -entendida ésta siempre como una garantía de los derechos fundamentales y no como atribución disponible autónomamente-, pero, le está vedado desnaturalizar su contenido esencial y hacer imposible su ejercicio. Es por tanto, la propia Constitución la que limita al legislador, pues como se ha señalado, "en este constitucionalismo sustancial queda cancelada la tradicional tensión entre democracia y constitución, entre decisión mayoritaria y derechos, que tanto preocupa a la concepción que el propio Ferrajoli llama *politicista o mayoritaria*. No hay espacio para la conocida objeción *contramayoritaria* porque no se conciben dos fuentes de legitimidad en permanente conflicto: los límites y vínculos que pesan sobre el legislador son a su vez democráticos, ya que consisten en derechos fundamentales, que son derechos de todos y hacen referencia por tanto al pueblo..." (Ferrajoli, Luigi, *Garantismo. Una discusión sobre derecho y democracia*, Trotta, Madrid, 2009, p.99, citado por Prieto Sanchis, Luis, *op. cit.* pp. 70-71). De esta forma, se entiende la democracia de forma integral, en una doble dimensión, formal y sustancial, de suerte que el legislador puede recurrir libremente mediante las facultades y procedimientos legislativos, pero, debe repetir el contenido de los derechos que la Constitución establece, así por lo demás se establece imperativamente



en el inciso segundo del artículo 5° de nuestra Constitución. De lo que se trata finalmente, es de establecer la justicia de la ley y de las reglas, es decir, la conformidad de éstas al ordenamiento constitucional;

DECIMOTERCERO.- Que, por lo precedentemente expuesto, como se verá a continuación, la igualdad ante la ley y la no discriminación arbitraria, como derechos y garantías, constituyen algunos de los más relevantes principios constitucionales sobre los cuales se sostiene el sistema democrático, dándoles su consistencia y coherencia, y lo mismo puede decirse respecto del derecho a la educación, toda vez que la efectiva garantía de ambos permite la superación de cualquier privilegio u obstáculo incompatible con el supuesto de que todas las personas poseen los mismos derechos y deben ser tratados de la misma forma;

DECIMOCUARTO.- Que, en el entendido que los derechos fundamentales deben ser promovidos, respetados y garantizados por todos los operadores del ordenamiento democrático y constitucional, no caben excepciones a esta obligación ni aún por parte del legislador. Es la Constitución la norma de reconocimiento y garantía de los derechos fundamentales. El legislador se encuentra atribuido de dos mecanismos para realizar lo dispuesto en la Constitución: la reserva legal y la formación de la ley de acuerdo a los procedimientos contenidos en ella. De este modo, aquél se encuentra ineludiblemente sujeto al principio de supremacía constitucional tanto formal como sustancial y ella es la fuente de su legitimidad.

En efecto, el legislador al desarrollar los derechos fundamentales, no lo hace de manera "original ni creadora", sino, que lo hace por cumplir un mandato de optimización, "la ejecución de lo prevenido en la



constitución" (Peña Freire, Antonio Manuel, op. cit., p.201). De este modo, el desvío y contradicción que el legislador realice en esta labor respecto de las dimensiones formal o procedimental y sustancial de la Constitución, producto de los equivocados dogmas por aquél asumidos, de su "infalibilidad" y de la "inatacabilidad de sus decisiones" (Peña Freire, Antonio Manuel, op. cit., p. 211), justifica la necesidad de un control constitucional del legislativo, como ultima ratio, que vele por la integridad de aquélla y pueda restituir la soberanía de la Constitución. Como señala el mismo autor, "La ley, como ya afirmamos, no sólo es un proceso expresivo de la garantía en tanto que un procedimiento de desarrollo de los derechos constitucionales, sino que también es susceptible de convertirse en un factor de vulneración de los mismos cuando el contenido legal, en un sentido amplio, se desvía de las determinaciones iusfundamentales o adquiere un sentido restrictivo respecto de lo prevenido en las mismas" (Peña Freire, Antonio Manuel, p.212);

DECIMOQUINTO.- Que, ante tal eventualidad, la justicia y la jurisdicción constitucional no vienen más que a ser la instancia de garantía de los derechos fundamentales y de restitución de la supremacía constitucional, contemplada en el ordenamiento institucional -con amplios antecedentes en el derecho comparado-, asegurando el sometimiento y pleno respeto del legislador a las dimensiones formales y sustanciales de la democracia constitucional. La jurisdicción constitucional tiene como función "...la tutela de los derechos e intereses lesionados...la garantía de cierre del sistema mediante la corrección de los márgenes de desviación e ilegitimidad jurídicas en que otros poderes o los propios individuos hubieran podido incurrir" (Peña Freire, Antonio Manuel, p. 229).

Superado el dogma propio del clásico Estado de derecho legal, en el cual, el juez sólo podía ser "la boca que pronuncia las palabras de la ley", ante el actual modelo del Estado constitucional, aquél ya no se concibe como un funcionario subordinado a un soberano exclusivo, sino, como una Magistratura investida de una función soberana especial, convertida "en un auténtico poder jurídico, situado en un plano de igualdad respecto de los otros poderes del Estado", con plena justificación y legitimidad funcional y constitucional.



La jurisprudencia de esta misma Magistratura ha sentenciado que "el TC es una jurisdicción creada para conocer especial y exclusivamente en materia de lo contencioso constitucional, particularmente de la sujeción a la CPR de las leyes, debiendo velar por el derecho fundamental a la integridad y primacía de la CPR, lo que también forma parte sustancial de todo el régimen democrático" (STC Rol N° 1254, c.22)

DECIMOSEXTO.- Que, es conveniente advertir en primer lugar, que la sentencia no cuestiona la partida presupuestaria destinada a la gratuidad y, por lo tanto, tampoco puede afectar los recursos asignados a tal efecto; y, en segundo lugar, tampoco altera los requisitos propiamente personales y académicos que la Glosa 05 exige a los estudiantes vulnerables para acceder al beneficio. No obstante ello, se ha tenido presente que por muy loable que sea la política pública perseguida, las reglas que la contienen deben ajustarse al principio de supremacía constitucional, correspondiéndole a esta Magistratura velar por tal principio.

Como se dirá más adelante, la gratuidad de la educación superior tiene que enfocarse en la situación socioeconómica del estudiante y no en la institución a la que se adscribe, sin perjuicio de lo cual y con el propósito de asegurar una educación de calidad, se deben

considerar ciertos presupuestos mínimos dentro de los límites permitidos por el principio de igualdad ante la ley;

DECIMOSÉPTIMO.- Que, la referida Glosa 05 dispone en su párrafo primero, que los recursos correspondientes a la Asignación 201 sobre Financiamiento del acceso gratuito a las Instituciones de Educación Superior 2016, "se asignarán para el pago del arancel y derechos básicos de matrícula de los estudiantes de programas de pregrado presenciales conducentes a los títulos de técnico de nivel superior, profesional y grado de licenciado, según corresponda, que cumplan los requisitos señalados en el párrafo siguiente y que se encuentren matriculados en instituciones que, a su vez, cumplan las condiciones establecidas en la presente glosa". Los requisitos que se establecen en el párrafo segundo, corresponden a aquellos que dicen estricta relación con los estudiantes, con su condición personal y académica, pues, se entiende que los beneficiarios de la gratuidad no son más que ellos. Tales requisitos en términos generales son los siguientes: a) ser chileno o extranjero con residencia definitiva; b) pertenecer a los cinco primeros deciles de menores ingresos de la población del país; c) no poseer un título profesional o licenciatura terminal otorgada por una institución de educación superior del Estado o reconocida por éste, o por una institución extranjera; d) que en caso de haber iniciado estudios un año antes del 2016, deberá haber permanecido en el mismo por un tiempo que no exceda su duración nominal; e) matricularse en una institución de "educación superior elegible";

DECIMOCTAVO.- Que, respecto de este último requisito, el párrafo tercero siguiente define de modo genérico a las "instituciones de educación elegibles",

como aquellas que eximan a los estudiantes que cumplan con los requisitos señalados precedentemente, de cualquier pago asociado a arancel y derechos básicos de matrícula o copago;

DECIMONOVENO.- Que, a continuación, en el mismo párrafo tercero, se exige que tales instituciones a las cuales deben pertenecer los alumnos beneficiarios de la gratuidad, deban encontrarse en alguno de los siguientes casos:

i. Universidades referidas en el artículo 1° del DFL N° 4 de 1981 del Ministerio de Educación.

ii. universidades privadas no incluidas en el literal anterior que, al 30 de septiembre de 2015, cumplan con los siguientes requisitos:

1) Estar acreditadas de acuerdo a la ley N° 20.129, por 4 años o más;

2) No contar con la participación, en calidad de miembros, asociados o beneficiarios de la respectiva corporación o fundación, según corresponda, de personas jurídicas de derecho privado que no estén constituidas como personas jurídicas sin fines de lucro;

3) Constar en sus estatutos registrados ante el Ministerio de Educación, de conformidad a lo dispuesto en el Párrafo 2° del Título III del decreto con fuerza de ley N° 2, de 2010, del Ministerio de Educación, el derecho a la participación de al menos un representante de los estamentos estudiantil o personal no académico, sea con derecho a voz y voto, en algún órgano colegiado de la administración o dirección central de la institución.

iii. Centros de formación técnica o institutos profesionales que, al 30 de septiembre de 2015, cumplan con los siguientes requisitos:

1) Estar organizado como persona jurídica de derecho privado sin fines de lucro;

2) Contar con acreditación institucional vigente, de acuerdo a la ley N° 20.129, por 4 años o más”;

VIGÉSIMO.- Que, en todo caso, el requerimiento de inconstitucionalidad se refiere concretamente a algunos aspectos de las exigencias efectuadas a las instituciones de educación superior elegibles, las que se destacan en negritas a continuación:

i. *Universidades referidas en el artículo 1° del decreto con fuerza de ley N°4, de 1981, del Ministerio de Educación.*

ii. *Universidades privadas no incluidas en el literal anterior que, al 30 de septiembre de 2015, cumplan con los siguientes requisitos:*

1) *Estar acreditadas de acuerdo a la ley N° 20.129, por 4 años o más;*

2) *No contar con la participación, en calidad de miembros, asociados o beneficiarios de la respectiva corporación o fundación, según corresponda, de personas jurídicas de derecho privado que no estén constituidas como personas jurídicas sin fines de lucro;*

3) *Constar en sus estatutos registrados ante el Ministerio de Educación, de conformidad a lo dispuesto en el Párrafo 2° del Título III del decreto con fuerza de ley N° 2, de 2010, del Ministerio de Educación, el derecho a la participación de al menos un representante de los estamentos estudiantil o personal no académico, sea con derecho a voz o a voto, en algún órgano colegiado de la administración o dirección central de la institución.*

iii. *Centros de formación técnica o institutos profesionales que, al 30 de septiembre de 2015, cumplan con los siguientes requisitos:*

1) *Estar organizado como persona jurídica de derecho privado sin fines de lucro;*

2) *Contar con acreditación institucional vigente, de acuerdo a la ley N° 20.129, por 4 años o más";*

VIGÉSIMO PRIMERO.- Que, como se ha podido apreciar de la transcripción del párrafo tercero en cuestión, junto a los requisitos personales exigidos a los estudiantes para poder gozar del beneficio de la gratuidad, se les suman o añaden otros ajenos a su condición personal, que corresponden a las instituciones a las cuales pertenecen, de suerte que sólo en el evento que ellas los cumplan, tal beneficio procederá respecto de sus alumnos.



La Glosa en cuestión establece un beneficio económico, el cual de acuerdo al enunciado de tal disposición en el inciso primero, tiene como beneficiarios directos a aquellos alumnos vulnerables pertenecientes a los 5 deciles de menores ingresos del país. Es decir, el legislador ha establecido una garantía universal respecto del derecho a la educación, para un determinado segmento socioeconómico, considerando en primer lugar un criterio de gradualidad en su otorgamiento. Ello por lo demás es concordante con lo expresado por el propio Gobierno, especialmente en el documento Bases para una Reforma al Sistema Nacional de Educación, de julio de 2015, al señalar que ésta *"concibe a la educación como un derecho humano fundamental, que debe ser garantizado por el Estado"* (p. 8), precisando más adelante que *"la educación superior chilena es un derecho social cuya provisión debe encontrarse al alcance de todas las personas que cumplan con requisitos de acceso, promoción y egreso establecido por el Sistema Nacional de Educación Superior"* (p. 10);

VIGÉSIMO SEGUNDO.- Que, esta Magistratura no tiene ninguna objeción al beneficio de financiamiento de los estudios otorgado a los jóvenes vulnerables que señala la

glosa 05, toda vez que el derecho a la educación reconocido en el artículo 19 N° 10° de la Constitución, tiene por objeto el pleno desarrollo de la persona en las distintas etapas de su vida y, como se ha interpretado en esta sede, dicho derecho tiene "a los niños y jóvenes como centro del proceso de aprendizaje" (STC Rol N° 2731, c.17)

VIGÉSIMO TERCERO.- Que, en consecuencia, lo que objeta esta Magistratura es que a dichos estudiantes vulnerables se les imponga para el goce de la gratuidad, consagrada en la Ley de Presupuestos, condiciones ajenas a su situación personal o académica, como es el hecho de encontrarse matriculados en determinadas universidades, centros de formación técnica o institutos profesionales, estableciendo una eventual exclusión respecto de aquellos. Es por tanto, la aplicación de tales exigencias referidas a las instituciones de educación superior de las cuales forman parte -según como está concebida por esa Glosa de la Ley de Presupuestos-, las que generan diferencias injustificadas entre estudiantes vulnerables que se encuentran en idéntica situación, lo que resulta contrario al principio de igualdad ante la ley y no discriminación arbitraria, consagrado artículo 19, N° 2°, de la Constitución. Más aún cuando se les impone una fecha anterior a las reglas sobre gratuidad que les constriñe e imposibilita su voluntad para elegir el establecimiento de educación superior que tenga el beneficio buscado. Así, aquel alumno que se encuentra matriculado en una institución de educación superior que al 30 de septiembre de 2015 tiene menos años de acreditación que los exigidos por la glosa impugnada, no estuvo en situación de acceder al beneficio y, seleccionar la institución que califique para tener derecho a la gratuidad, pues conforme a la fecha que se impone se torna en una situación físicamente imposible,

con lo cual queda con mayor evidencia acreditada la discriminación a priori que se hace entre unos y otros estudiantes, que sin embargo, se encuentran en la misma condición socioeconómica;

**1. DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN
ARBITRARIA.**

VIGÉSIMO CUARTO.- Que, para resolver la controversia planteada ante esta Magistratura, es menester, en primer lugar, analizar la configuración jurídica constitucional del derecho a la igualdad ante la ley, la que se encuentra amparada en el artículo 19, N° 2°, de la Constitución Política de la República, conforme al cual se asegura a todas las personas:



"La igualdad ante la ley. En Chile no hay persona ni grupo privilegiados. En Chile no hay esclavos y el que pise su territorio queda libre. Hombres y mujeres son iguales ante la ley. Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias";

VIGÉSIMO QUINTO.- Que el pleno respeto a la igualdad y no discriminación arbitraria tiene como fundamento el reconocimiento constitucional a todas las personas, de su condición de libertad e igualdad en dignidad y derechos, así como el deber del Estado de asegurar a aquéllas la participación con igualdad de oportunidades en la vida nacional, ambos consagrados en el artículo 1° de las Bases de la Institucionalidad.

Desde la perspectiva de las disposiciones legales "la validez constitucional de una norma no se limita al control formal o adjetivo de ella, es necesario evaluar la relación existente entre los fines perseguidos por la ley y los medios arbitrados por el legislador, para la persecución de tales fines, a la luz de los derechos constitucionales". En este sentido, el control de

constitucionalidad debiese recaer sobre la sustancia o sobre los actos del legislador. Por eso es que el principio de razonabilidad "se reserva en general a la constitucionalidad o legalidad de los motivos o las razones que se alegan para justificar una legalidad o trato diferenciado, lo que vendría a significar que se relaciona con la interpretación y aplicación del principio de igualdad (...) el cual requiere un control riguroso de normas referidas a materias muy sensibles vinculadas a la igualdad." (Amaya, Jorge Alejandro, Control de Constitucionalidad, Editorial Astrea, 2015, pp. 431-432);



VIGÉSIMO SEXTO.- Que la consagración de la igualdad ante la ley en la Constitución chilena, en los términos vigentes transcritos anteriormente, responde a una tradición de nuestros textos constitucionales, desde el Reglamento Constitucional Provisorio de 1812, incluyendo algunas referencias del número 1° del artículo 10 de la Carta de 1925. Tradición que se sustenta en la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, texto fundamental de la Revolución francesa y que expresa en su artículo 1° "*Los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos*".

Sin embargo, el precepto constitucional hoy vigente contiene dos disposiciones que han ampliado y profundizado el contenido de esta garantía y que se vinculan directamente con al asunto que esta Magistratura resuelve en autos: a) La consagración de la igualdad ante la ley de hombres y mujeres, y b) La prohibición a la ley y a la autoridad de establecer diferencias arbitrarias;

VIGÉSIMO SÉPTIMO.- Que, en nuestra doctrina se ha definido la igualdad ante la ley, como "*el sometimiento de todas las personas a un mismo estatuto jurídico fundamental para el ejercicio de sus derechos y para el*

W

cumplimiento de sus deberes, sin que sea procedente efectuar entre ellas distinciones favorables o adversas en razón de la raza, de la nacionalidad, del sexo, de la profesión, actividad u oficio y del grupo o sector social o categoría económica a que se pertenezca. Es natural que en una serie de ámbitos la ley pueda hacer diferenciaciones entre personas o grupos, con el objeto de hacer establecer mayores o menores requisitos para el ejercicio de ciertos derechos, como el saber leer y escribir para ser ciudadano elector, el haber cumplido determinada edad para ejercer derechos civiles y políticos, cierto grado de parentesco en otras situaciones, o para imponer mayores o menores cargas tributarias, previsionales o personales. Pero el elemento de la esencia de esta garantía es la inadmisibilidad de discriminaciones arbitrarias, antes sostenida por la doctrina y hoy en la letra expresa de la Constitución. Agrega el mismo autor, que debe entenderse por discriminación arbitraria "toda diferenciación o distinción, realizada por el legislador o por cualquier autoridad pública, que aparezca como contraria a la ética elemental o a un proceso normal de análisis intelectual; en otros términos, que no tenga justificación racional o razonable" (Evans de la Cuadra, Enrique, Los Derechos Constitucionales, Tomo II, Editorial Jurídica de Chile, 2004, p. 125);

VIGÉSIMO OCTAVO.- Que, también la doctrina nacional ha señalado, en cuanto a la igualdad, específicamente en la vertiente del examen de racionalidad -que se considerará más adelante-, que "...la igualdad jurídica se traduce en la imposibilidad de establecer diferencias entre iguales, cuestión que nuestra Carta Fundamental consagra expresamente en el artículo 19 N° 2. Esta norma importa una opción del constituyente a fin de que todos los que se encuentran en

una misma categoría, situación o circunstancia, sean tratados de manera similar por la norma legal, sin que existan entre ellos privilegios o discriminaciones arbitrarias." (Martínez Estay, José Ignacio y Zúñiga Urbina, Francisco, "El principio de razonabilidad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional", en Revista Estudios Constitucionales Año 9, N° 1, 2011, p. 210).

En el mismo sentido se ha mencionado que "el tratamiento igualitario es la regla de normalidad, y para escapar de la misma solo se requiere cierta racionalidad." (Díaz de Valdés Juliá, José Manuel, "La igualdad constitucional: múltiple y compleja", en Revista Chilena de Derecho, vol. 42 N° 1, 2015, pp. 170-171);



VIGÉSIMO NOVENO.- Que, por su parte, en la doctrina comparada se precisa que ese principio es "como igualdad reguladora del ordenamiento, una dimensión del valor seguridad jurídica y pretende crear ámbitos de certeza y de saber a qué atenerse, y se articula en lo que nos concierne como derecho fundamental a la seguridad jurídica, y como otros derechos conocidos como garantías procesales. Es el supuesto de la igualdad como generalización, que expresa la superación del privilegio otorgado a un sector de ciudadanos y la construcción de las normas jurídicas como dirigidas a un abstracto homo iuridicus que es el hombre y el ciudadano, o en su caso, cuando el supuesto de hecho de la norma se acote porque no todos pueden estar en la situación de que se trata, si son compradores o padres de familia, que abarque a todos los que se encuentran en esa situación, y regule la consecuencia jurídica de manera igual." (Peces-Barba, Gregorio, Curso de Derechos Fundamentales. Teoría General, Universidad Carlos III de Madrid, Boletín Oficial del Estado, Madrid, 1999, p. 284);

TRIGÉSIMO.- Que, desde otra perspectiva de la doctrina, que resulta atingente al asunto que se debe resolver por esta Magistratura, conviene tener presente que la igualdad ante la ley constituye tanto un derecho como una garantía de seguridad jurídica no sólo respecto de la aplicación de las normas jurídicas en general, sino, también respecto del ejercicio de los derechos fundamentales. En efecto, como lo ha explicado Ferrajoli, la igualdad se manifiesta como igual titularidad de derechos fundamentales, como igual dignidad social y como derecho a la igualdad y, asimismo, es un "principio normativo que tanto en su dimensión formal como en sus mínimos sustanciales puede resultar ineficaz en distinta medida a causa de las múltiples discriminaciones mediante las que de hecho puede ser violada, ya sea por lesiones o por incumplimientos de los derechos fundamentales. Obviamente las discriminaciones son algo distinto de las desigualdades jurídicas de las que acabo de hablar: son, precisamente, desigualdades antijurídicas dado que consisten en la violación del principio de igualdad, es decir, en el desigual tratamiento de las diferencias que éste tutela por igual o en la frustrada satisfacción de los derechos sociales conferidos a todos también por igual". Concluye señalando que "la igualdad de los derechos no es más que una igualdad en las expectativas (...); en las expectativas de no lesión en que consisten los derechos individuales, y en las expectativas de prestación en que consisten los derechos sociales" (Ferrajoli, Luigi, Principia Iura. Teoría del derecho y de la democracia, Tomo I, Editorial Trotta, Madrid, 2011, pp. 757-748);

2. ANTECEDENTES JURISPRUDENCIALES EN MATERIA DE IGUALDAD.

TRIGÉSIMO PRIMERO.- Que es conveniente, a

continuación, considerar lo que este Tribunal, en diversos pronunciamientos, ha entendido por igualdad ante la ley.

Sobre el particular ha sentenciado que "consiste en que las normas jurídicas deben ser iguales para todas las personas que se encuentren en las mismas circunstancias y, consecuentemente, diversas para aquellas que se encuentren en situaciones diferentes. No se trata, por consiguiente, de una igualdad absoluta sino que ha de aplicarse la ley en cada caso conforme a las diferencias constitutivas del mismo. La igualdad supone, por lo tanto, la distinción razonable entre quienes no se encuentren en la misma condición". De acuerdo a lo anterior, ha concluido que "la razonabilidad es el cartabón o standard de acuerdo con el cual debe apreciarse la medida de igualdad o la desigualdad" (STC roles N°s, 53 y 219);

TRIGÉSIMO SEGUNDO.- Que, como lo ha precisado esta Magistratura, "la garantía jurídica de la igualdad supone, entonces, la diferenciación razonable entre quienes no se encuentren en la misma condición; pues no se impide que la legislación contemple en forma distinta situaciones diferentes, siempre que la discriminación no sea arbitraria ni responda a un propósito de hostilidad contra determinada persona o grupo de personas, o importe indebido favor o privilegio personal o de grupo, debiendo quedar suficientemente claro que el legislador, en ejercicio de sus potestades, puede establecer regímenes especiales, diferenciados y desiguales, siempre que ello no revista el carácter de arbitrario" (STC Rol N° 986).

En palabras del Tribunal Constitucional español, "no toda desigualdad de trato resulta contraria al principio de igualdad, sino aquella que se funda en una diferencia de supuestos de hecho injustificados de acuerdo con criterios o juicios de valor generalmente

aceptados" (STC 128/1987). De esta forma, un primer test para determinar si un enunciado normativo es o no arbitrario, consiste en analizar su fundamentación o razonabilidad y la circunstancia de que se aplique a todas las personas que se encuentran en la misma situación prevista por el legislador;

TRIGÉSIMO TERCERO.- Que, ya desde la dictación de la STC Rol N° 53, de 1988, esta Magistratura ha desarrollado la idea de igualdad sobre la base del concepto de razonabilidad, entendida esta última como "el cartabón o *standard* de acuerdo con el cual debe apreciarse la medida de la igualdad o la desigualdad" (Linares Quintana, Segundo, Tratado de la Ciencia del Derecho Constitucional Argentino y Comparado, Tomo IV, p. 263). Tal conceptualización ha sido recogida reiteradamente por este Tribunal, tal como se aprecia en los fallos roles N°s 219, 790, 1755, 1951 y 2014;

TRIGÉSIMO CUARTO.- Que, siguiendo la línea argumental antes descrita, podemos sostener que la igualdad a la que se alude en el presente requerimiento es aquella que busca velar porque dentro de la generalidad característica de la ley, "ella sea una misma para todas las personas afectas a sus disposiciones, sin que pueda, por su intermedio, legislarse a favor o en desmedro de determinados sujetos atendiendo a impertinentes razones de raza, condición social, estirpe, fortuna, religión, ideología u otros atributos estrictamente individuales. Asegura, además, que se trate igual a todos quienes se encuentren efectivamente en una misma condición y, por consiguiente, de manera diferente a aquellos que estén en situaciones diversas. Asimismo, en aquél caso, si se formulan diferencias o se establecen estatutos especiales, impone que tales distinciones no sean arbitrarias. Así, la ley siempre debe obedecer -para

lo que aquí interesa- a determinados motivos o presupuestos objetivos, pertinentes y razonables, los cuales pueden encontrarse en el tenor mismo de la norma, venir claramente expuestos en la historia fidedigna de su establecimiento, o derivar lógicamente de la finalidad que se tuvo en cuenta para justificar su emisión" (STC Rol N° 2113, c. 10);



TRIGÉSIMO QUINTO.- Que, en base a estos fundamentos, y recogiendo la reflexión contenida en el fallo del Rol N° 1710 -el que a su vez hace suyos los elementos de juicio contenidos en la sentencia de la causa Rol N° 1273-, no puede considerarse jurídicamente reprochable una diferenciación entre los estudiantes que accedan a la educación superior, en la medida que tal distinción no responda a una fundamentación razonable. En abono a esta idea, la sentencia en comento hace referencia a lo expresado por el Tribunal Constitucional Federal Alemán, el cual ha manifestado "que la Ley Fundamental considera arbitrario y, por ende, inconstitucional, tratar desigualmente a las igualdades esenciales", entendidas estas últimas como aquellas que se verifican cuando "personas, grupos de personas o situaciones, sobre la base de un punto de partida (*tertium comparationis*), son comparables. Además, se agrega la denominada "nueva fórmula", consistente en considerar lesionada la igualdad ante la ley cuando un grupo de destinatarios de la norma, comparados con otro grupo de destinatarios de la norma, son tratados de manera distinta, a pesar de que entre ambos grupos no media ninguna diferencia de tal entidad o importancia que pudiera justificar un tratamiento desigual. Para poder dimensionar tales situaciones, esta fórmula requiere expresamente una ponderación en el sentido de examen de proporcionalidad, especialmente respecto de una diferencia de trato de gran intensidad, para lo cual se

requiere que aquélla persiga un fin legítimo, que esa búsqueda sea necesaria y que presente una razonable relación con el valor del fin propuesto”;

3. EXAMEN DE RACIONALIDAD.

TRIGÉSIMO SEXTO.- Que, entendida entonces la igualdad ante la ley como la exigencia de un trato igual para quienes están en idénticas condiciones, y uno distinto para quienes están en diversas posiciones, resulta legítimo al legislador establecer diferencias de trato siempre que ellas no sean arbitrarias, para lo cual deben cumplir, a lo menos, con la exigencia o cartabón de la racionalidad. Por tanto, resta avocarnos a determinar si la Glosa 05, en la parte cuestionada, respeta tal premisa.

Para lo anterior será necesario identificar, en este caso: (1) la finalidad declarada por el legislador al crear el beneficio, (2) la diferencia concreta de trato que se establece por el legislador, y (3) el criterio de diferenciación, vale decir porqué el Estado les va a financiar la gratuidad a unos y a otros no. Efectuado esto podremos concluir que no existe la debida racionalidad entre estos tres elementos;

TRIGÉSIMO SÉPTIMO.- Que, tocante al primer aspecto, dado que la ley siempre debe obedecer a determinados motivos o presupuestos objetivos, los cuales pueden encontrarse en el texto mismo de la norma o venir claramente expuestos en la historia fidedigna de su establecimiento, en este caso el legislador ha declarado que el beneficio contenido en la Glosa 05, tiene como finalidad alcanzar la "gratuidad para los alumnos vulnerables" y la "calidad" de la enseñanza que recibirán gratuitamente tales alumnos.

El propósito de alcanzar la "gratuidad para los

alumnos vulnerables" lo revela la denominación de la Asignación 201 que antecede al desarrollo de la Glosa 05, donde se dice que el beneficio tiene por objetivo el *"Financiamiento del acceso gratuito a las Instituciones de Educación Superior"* (Partida 09, Capítulo 01, Programa 30, Subtítulo 24 e Ítem 03). De igual modo, en las observaciones al requerimiento interpuesto ante esta Magistratura, la Jefa de Estado tuvo a bien señalar que *"esta medida de financiamiento constituye una discriminación positiva, en que el Estado favorece a los alumnos más vulnerables de la sociedad, como una manera de compensar o corregir dicha situación de desventaja"* (foja 521).

Respecto a procurar la "calidad" de la educación gratuita que se proveerá a los alumnos vulnerables, la Presidenta de la República señaló, en esta sede constitucional, que *"La norma emplea un criterio de calidad"* exigible a las instituciones de educación superior. Esta afirmación se desarrolla a través del análisis de todos los requisitos impuestos por la Glosa 05, lo que lleva a la Primera Mandataria a señalar que *"La focalización de los recursos no puede ser indiferente a la calidad de la educación que se asegura. Las instituciones deben encontrarse en alguno de los siguientes "casos" de instituciones elegibles"* (Presidenta de la República, Observaciones al Requerimiento, fojas 453 y 454);

TRIGÉSIMO OCTAVO.- Que, atinente al segundo aspecto, la diferencia de trato establecida por el legislador consiste en que algunos estudiantes vulnerables obtendrán el beneficio de gratuidad de su educación superior, en circunstancias que otros no tendrán acceso a tal beneficio. Para ello, el legislador dispuso una cantidad de dinero que será distribuida por el Estado entre algunas de las instituciones de educación

superior.

La Jefa de Estado planteó la mejora de acuerdo al siguiente modelo: "junto con autorizar M\$ 536.620.149, dicha autorización se acompaña de una glosa que determina la forma y modo en que se hará dicho gasto" (Presidenta de la República, Observaciones al Requerimiento, foja 449);

TRIGÉSIMO NOVENO.- Que, respecto al tercer aspecto, el legislador sujetó la entrega de la señalada prestación a específicos requisitos para las universidades en que estudien los alumnos vulnerables, consistentes en: "Matricularse en una institución de educación superior elegible", tales como aquellas universidades agrupadas en el CRUCH, o bien en las universidades privadas que estén acreditadas por cuatro o más años, que no estén vinculadas a personas jurídicas con fines de lucro, y donde conste que existe un grado de participación de al menos, un representante del estamento estudiantil o personal no académico.

De igual modo, el legislador condicionó el pago del beneficio a los centros de formación técnica o institutos profesionales, al evento que estén organizados como personas jurídicas sin fines de lucro, y que estén acreditados por cuatro o más años;

CUADRAGÉSIMO.- Que corresponde ahora referirse a la relación que existe entre las finalidades de la diferencia establecida por el legislador, y los criterios o factores de diferenciación que ha elegido para establecer dicha diferencia.

El primer criterio consiste en la pertenencia al CRUCH de las universidades en que estudian los alumnos vulnerables que se beneficiarían de la gratuidad. De los antecedentes presentados a este Tribunal, aparece incontestado que la utilización de este factor redundaría

en la exclusión del beneficio en comento de un porcentaje muy relevante de los alumnos vulnerables. Resulta inentendible, por tanto, que si la finalidad declarada de la ley es otorgar gratuidad a los alumnos vulnerables, se escoja para ello un medio o factor de distinción que tiene por efecto excluir aproximadamente a la mitad de los sujetos que se pretende beneficiar. Como es evidente, dicha elección no satisface la exigencia de racionalidad mínima y convierte a la diferencia establecida por el legislador en arbitraria.

Este criterio tampoco es adecuado en relación a la finalidad de asegurar la calidad de la educación recibida por los estudiantes vulnerables en forma gratuita.



Debe recordarse a este respecto que, en nuestro ordenamiento jurídico, la igualdad de trato es un mandato constitucional que constituye la regla general, y por tanto, todo trato desigual debe justificarse debidamente. Simples generalizaciones, así como la utilización de meros prejuicios o estereotipos, no son aceptables. Por el contrario, se requiere de elementos objetivos de juicio capaz de satisfacer la exigencia de racionalidad que excluye la arbitrariedad;

CUADRAGÉSIMO PRIMERO.- Que el segundo criterio diferenciador es que la universidad en que estudian los alumnos vulnerables que se beneficiarán de la gratuidad posea al menos cuatro años de acreditación. Resulta evidente que dicho factor no puede relacionarse directamente con la finalidad legislativa de proveer educación superior gratuita a los alumnos vulnerables. No obstante lo anterior, este criterio o factor puede ordenarse a la finalidad de asegurar la calidad de la educación que recibirán tales alumnos. En este contexto, el factor elegido -cuatro años de acreditación- sí constituye un elemento objetivo para determinar la calidad de las universidades.

El problema de constitucionalidad se produce, sin embargo, porque su aplicación no se realiza a todos los sujetos que se encuentran en la misma situación, ya que se excluye de este requisito a las universidades pertenecientes al CRUCH. Nuevamente, si la finalidad del legislador es que los alumnos que se beneficien por la gratuidad obtengan educación de calidad, no se entiende que elija un factor de diferenciación que permite que un porcentaje relevante de aquellos estudie en universidades que no pueden proveerla. Como es manifiesto, el factor elegido no es racionalmente adecuado para obtener la finalidad legislativa;

W
CUADRAGÉSIMO SEGUNDO.- Que el tercer criterio de diferenciación consiste en que la universidad en que estudian los alumnos vulnerables que se beneficiarán de la gratuidad posea cierta triestamentalidad. Dicho factor, sin embargo, no presenta conexión directa alguna ni con la finalidad de otorgar gratuidad a los alumnos vulnerables, ni con la finalidad de asegurar la calidad de la educación que recibirán tales alumnos. En consecuencia, no se aprecia la relación de racionalidad debida entre este factor y los fines en comento.

En suma, en esta ocasión ninguno de los tres criterios de diferenciación se relaciona en forma adecuada y directa con los fines declarados por el legislador. De ello se deduce que no existe racionalidad en la diferencia de trato contemplada en la norma impugnada, la que constituye una discriminación arbitraria prohibida por la Constitución (artículo 19, N° 2);

CUADRAGÉSIMO TERCERO.- Que, en cuanto a la invocada "progresividad", que permitiría ir incorporando al beneficio en los años venideros a otros estudiantes igualmente vulnerables, pero que ahora quedan relegados,

cabe reparar -por de pronto- que en la Glosa 05 impugnada no se observa la existencia de una regla de esa índole, que faculte constatar una tal aplicación gradual, tendiendo en consideración que las obligaciones con fuente en la ley se deben expresar en ella.

Tampoco es factible inferir que los refutados obstáculos extra-estudiantiles puestos a los educandos en la referido Glosa podrían en el futuro allanarse, desde que en este proceso el Ejecutivo ha defendido su plena procedencia y las razones que ameritarían su continuidad;

CUADRAGÉSIMO CUARTO.- Que, por lo demás, es efectivo que el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales dispone que "La enseñanza superior debe hacerse igualmente accesible a todos, sobre la base de la capacidad de cada uno, por cuantos medios sean apropiados, y en particular, por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita" (artículo 13, N° 2, letra c).

Tanto como es verdad que, ese mismo Pacto, no faculta invocar un derecho para anular o privar de eficacia a otro (artículos 2° N° 1, y 5° N° 1), de modo que la incorporación sucesiva de nuevos beneficiarios sólo puede hacerse efectiva respetando el principio de no discriminación arbitraria, según ordena asimismo dicho texto (artículo 26).

Habida cuenta, entonces, que los recursos disponibles fuercen al legislador a estatuir alguna forma de financiamiento escalonado, tal proceder ha de inspirarse en criterios objetivos y razonables, que alejen toda sospecha de discriminación contra determinados estudiantes;

CUADRAGÉSIMO QUINTO.- Que, finalmente, de acuerdo al razonamiento previo, al establecer el legislador en la cuestionada glosa 05 de la Ley de

Presupuestos condiciones adicionales y ajenas a los requisitos que se les exige a los estudiantes pertenecientes a los 5 deciles de menores ingresos del país, para poder ejercer efectivamente su derecho social a la educación mediante el beneficio de la gratuidad, discriminándolos arbitrariamente, se afecta la esencia del principio de igualdad y, en consecuencia, se vulnera otra garantía de seguridad jurídica, como es aquella consagrada en el artículo 19 N° 26° de la Carta Fundamental. En efecto, este último precepto dispone que *"la Constitución asegura a todas las personas la seguridad de que los preceptos legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen las garantías que ésta establece o que las limiten en los casos en que ella lo autoriza, no podrán afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio"*.

Esta cláusula constitucional sobre el contenido esencial de los derechos, se entiende como un límite impuesto al legislador, toda vez, que en el contexto de un Estado constitucional de derecho, como es nuestro sistema político, la Constitución Política y los derechos fundamentales que ella reconoce, tienen primacía absoluta respecto de aquél. En efecto, es conveniente recordar que en el actual modelo de Estado, la Constitución no puede entenderse como una norma meramente programática sin valor vinculante alguno y sujeta en su desarrollo a la simple voluntad del legislador; por el contrario, considerando el mandato expreso del artículo 6° de la Constitución, ésta obliga a los órganos del Estado, tanto a sus titulares e integrantes como a toda persona, institución o grupo. De esta forma, por sobre el principio de legalidad, se impone el principio de supremacía constitucional tanto formal como material;

CUADRAGÉSIMO SEXTO.- Que, al respecto, la

doctrina ha interpretado que se afecta la cláusula del contenido esencial de los derechos fundamentales, consagrada inicialmente en la Constitución alemana de 1949, "(...) cuando a dicho titular le es impedido el ejercicio de un derecho fundamental a través de una serie de presupuestos o condiciones cuyo cumplimiento no puede lograrse, a pesar de poner en ello el máximo esfuerzo" (Gavara de Cara, Juan Carlos, Derechos Fundamentales y Desarrollo Legislativo, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1994, 218);



CUADRAGÉSIMO SÉPTIMO.- Que, como se ha podido comprobar en este control de constitucionalidad, no es suficiente que los derechos se garanticen mediante su desarrollo legislativo, sino que ello debe ocurrir siempre que exista una autorización constitucional, en virtud de la llamada reserva legal y en la medida de la determinación de su contenido esencial, respetándose tanto su naturaleza y fin como su justificación, de acuerdo a criterios de razonabilidad y proporcionalidad. De suerte que si las diferencias o condiciones introducidas por el legislador para garantizar un derecho -en nuestro caso el derecho a la educación-, ya sea por vía de intervención o de configuración, impiden o condicionan su ejercicio, no cabe más que concluir que se ha producido una afectación a la esencia del derecho, situación que sólo puede ser calificada de inconstitucional;

V. CONCLUSIONES.

CUADRAGÉSIMO OCTAVO.- Que, en consecuencia, de conformidad con lo razonado previamente y habiéndose establecido que la Glosa 05 discrimina arbitrariamente entre los propios estudiantes provenientes de los hogares pertenecientes a los cinco primeros deciles de menores ingresos del país, pues les impone requisitos adicionales

a su condición personal -ya de por sí vulnerable-, cuyo cumplimiento no depende en absoluto de ellos. Estos criterios de diferenciación no guardan ninguna relación con el fin que persigue el destino de los recursos contemplados, cual es, el de garantizar el derecho social a la educación a aquellos titulares del mismo que se encuentran en igual condición de vulnerabilidad. No resulta razonable, entonces, que para el ejercicio de ese derecho, cuya titularidad solo puede corresponder a las personas universalmente consideradas, se exija el cumplimiento de requisitos que escapan a su propia voluntad y a su propia condición personal;



CUADRAGÉSIMO NOVENO.- Que, de esta forma, dichos criterios de diferenciación de la Glosa, en vez de asegurar la igualdad ante la ley y la igualdad de oportunidades para todos esos estudiantes, le imponen condiciones a algunos que hacen imposible su ejercicio, dejándolos en una situación de evidente exclusión, ya no sólo por su condición social, sino, ahora por su pertenencia a una determinada institución respecto de la cual pesa la decisión y posibilidad de cumplir con aquellos criterios. En consecuencia, la pertenencia a una institución que no pudo cumplir, constituirá otro estigma más para esos jóvenes vulnerables y el beneficio de la gratuidad en una mera ilusión o quimera. Por lo tanto, la falta de relación y de razonabilidad de los criterios de diferenciación impugnados, son causantes de exclusión y de discriminación arbitraria;

QUINCUGÉSIMO.- Que, en virtud de los considerandos que anteceden, este Tribunal, en primer lugar, rechazará el presente requerimiento con el voto dirimente de su Presidente, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 8° de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, en cuanto a

los reproches de inconstitucionalidad de forma respecto de las Glosas 04, 05 y 19 correspondientes a las Asignaciones 200 Becas Educación Superior y 201 Financiamiento del acceso gratuito a las Instituciones de Educación Superior 2016, del Ítem 03, del Subtítulo 24, del Programa 30 Educación Superior, del Capítulo 01 Subsecretaría de Educación, de la Partida 09 del Ministerio de Educación; y respecto de la Glosa 04 correspondiente a la Asignación 001 Evaluación de Logros de Aprendizaje, del Ítem 03, del Subtítulo 24, Programa 01, Capítulo 03 Agencia de Calidad de la Educación, de la Partida 09 del Ministerio de Educación, todas de la Ley de Presupuestos del Sector Público para el año 2016;



QUINCUAGÉSIMO PRIMERO.- Que, en segundo lugar, acogerá parcialmente el requerimiento en cuanto se declarará inconstitucional parte del párrafo tercero de la referida Glosa 05 por considerarse fuente de discriminaciones o diferencias arbitrarias.

Y TENIENDO PRESENTE lo prescrito en los artículos 19, numerales 2° y 3°, 67, 69, 93, inciso primero, N° 3, e incisos cuarto y sexto, y 94 de la Constitución Política; artículos 23 y 24 de la Ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, y artículos 61 a 71 de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional,

SE RESUELVE:

1°. Que, en lo relativo a la petición principal del requerimiento, -por no infringir los artículos 4°, 46, 63 N° 20), ni 67 de la Constitución- **se rechaza el requerimiento de fojas uno**, en contra de:

a) Las Glosas 04, de la Asignación 200, las Glosas 05 y 19, de la Asignación 201, todas correspondientes al Ítem 03, del Subtítulo 24, del Programa 30, del Capítulo



01, de la Partida 09 del Ministerio de Educación del Proyecto de Ley de Presupuestos del Sector Público correspondiente al año 2016 (Boletín 10.300-05), y

b) el párrafo tercero en la Glosa 04 correspondiente a la Asignación 001, del Ítem 03, del Subtítulo 24, del Programa 01, del Capítulo 03, de la Partida 09 del Ministerio de Educación, del mismo Proyecto de Ley.

2°. Que, en lo relativo a la petición subsidiaria, -por infringir los artículos 1°, inciso quinto, y 19, N°s 2° y 26°, de la Carta Fundamental- se acoge el requerimiento deducido a fojas uno, declarándose inconstitucionales los siguientes textos del párrafo tercero, de la Glosa 05 correspondiente a la Asignación 201, del Ítem 03, del Subtítulo 24, del Programa 30, del Capítulo 01, de la Partida 09 del Ministerio de Educación correspondientes al Proyecto de Ley de Presupuestos del Sector Público correspondiente al año 2016 (Boletín 10.300-05), las que deberán eliminarse del texto de la Ley N° 20.882, Ley de Presupuestos del Sector Público correspondiente al año 2016, publicada en el Diario Oficial de 5 de diciembre de 2015:

- En el literal ii: *"que, al 30 de septiembre de 2015, cumplan con los siguientes requisitos:*

1) *Estar acreditadas de acuerdo a la ley N° 20.129, por 4 años o más;*

2) *No contar con la participación, en calidad de miembros, asociados o beneficiarios de la respectiva corporación o fundación, según corresponda, de personas jurídicas de derecho privado que no estén constituidas como personas jurídicas sin fines de lucro;*

3) *Constar en sus estatutos registrados ante el Ministerio de Educación, de conformidad a lo dispuesto en el Párrafo 2° del Título III del decreto con fuerza de ley N° 2, de 2010, del Ministerio de Educación, el*

derecho a la participación de al menos un representante de los estamentos estudiantil o personal no académico, sea con derecho a voz o a voto, en algún órgano colegiado de la administración o dirección central de la institución".

- En el literal iii: *"que, al 30 de septiembre de 2015, cumplan con los siguientes requisitos:*

3) *Estar organizado como persona jurídica de derecho privado sin fines de lucro;*

- *Contar con acreditación institucional vigente, de acuerdo a la ley N° 20.129, por 4 años o más";*

Acordado el punto resolutivo número 1°, por haberse producido empate de votos, con el voto dirimente del Presidente del Tribunal, de acuerdo a lo dispuesto en la letra g) del artículo 8° de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional.

Los Ministros señores Carlos Carmona Santander, Gonzalo García Pino, Domingo Hernández Emparanza y Nelson Pozo Silva previenen que concurren al punto resolutivo número 1° de la presente sentencia, relativo al rechazo de la petición principal formulada en el requerimiento, sobre la base a las siguientes consideraciones:

I.- LA IMPUGNACIÓN FORMAL A LA DENSIDAD REGULATORIA DE LAS GLOSAS PRESUPUESTARIAS.

1°. Que diversas glosas presupuestarias, que se identificarán más adelante, son a juicio de los requirentes una vulneración del contenido constitucional de la Ley de Presupuestos, pues establecen una espesa regulación a la que se somete a las instituciones de educación superior elegibles para percibir el financiamiento para el acceso gratuito a las mismas por parte de jóvenes pertenecientes a los estratos más vulnerables del país. Estas regulaciones constituirían

las bases de todo un nuevo sistema de financiamiento de la educación superior que sería propio de una ley permanente (fs. 34). En tal sentido, la Ley de Presupuestos tendría un contenido constitucional cerrado, y el proyecto alteraría las ideas matrices del mismo, como así lo ha declarado el TC (STC 1/1972, STC 1005/2007), afectando la competencia preestablecida para su examen ("Abusar de la Ley de Presupuestos para regular áreas sustantivamente completas de la vida nacional, como en este caso del financiamiento de la educación superior, excede con creces el restringido ámbito constitucional de esta peculiar ley", fs. 11 del requerimiento). Adicionalmente, afectaría la debida deliberación democrática que exige un cambio de esta naturaleza utilizando un procedimiento especial y célere para materias que exigen una ponderación reflexiva mayor;

W

2°. Que, a objeto de identificar de mejor manera las diversas objeciones planteadas podríamos resumir el requerimiento entendiendo que se objeta la desnaturalización de la Ley de Presupuestos incurriendo en vicios de procedimiento y de temporalidad. Asimismo, se plantea que esta regulación implica desbordar las ideas matrices de la Ley de Presupuestos generando vicios de innovación legislativa y de competencia por parte del Congreso Nacional. Por tanto, se impugna:

A. Desnaturalización de la Ley de Presupuestos por:

A.1 **Vicios de temporalidad** al introducir obligaciones que exceden el marco normativo de la Ley de Presupuestos, pues se extienden más allá de la anualidad (artículo 67 de la Constitución).

A.2 **Vicios de procedimiento** al utilizar una vía especial y diferente que impide una deliberación democrática propia de una formación de ley permanente (artículos 4° y 46 de la Constitución).

B. Vulneración de las ideas matrices de la Ley de

Presupuestos por:

B.1 **Vicios de innovación legislativa** como exceso a las ideas matrices de la Ley de Presupuestos (art. 67 de la Constitución), pues la capacidad normativa de introducir nuevas reglas legales sustantivas, como la reorganización radical de los ejes de la Educación Superior en Chile, por la vía de las glosas vulnera la reserva legal (artículo 63, numeral 20°) de la Constitución).

B.2 **Vicios de competencia** al describir en estas glosas normas que el Congreso Nacional no puede conocer ya que serían materias propias de otras leyes permanentes que se modifican, sea que regula por la vía simple quórum calificados, alterando las reglas generales de la Ley de Presupuestos y del propio ordenamiento jurídico (artículos 7° y 67 de la Constitución);

II.- CONTENIDOS DE LAS GLOSAS PRESUPUESTARIAS IMPUGNADAS.

3°. Que si se cuestiona la densidad de la regulación como exceso de innovación, temporalidad, procedimiento y competencia, parece claro que es necesario precisar el alcance de las glosas impugnadas.

1.- Glosa 05 de la Partida 09, Capítulo 01, Programa 30, relativa a la asignación 201 del ítem 03 del subtítulo 24, sobre financiamiento del acceso gratuito a las instituciones de educación superior 2016.

Esta glosa especifica los siguientes elementos:

1.- Ella explica el monto de la asignación respectiva (N° 201), denominada "financiamiento del acceso gratuito a las instituciones de educación superior 2016", asignando la suma de \$ 536.620.149 en miles de pesos.

2.- Precisa el objetivo de estos recursos, esto es, que "se asignarán para el pago del arancel y derechos básicos de matrícula de los estudiantes de programas de pregrado presenciales conducentes a los títulos de

técnico de nivel superior, profesional y grado de licenciado, según corresponda, que cumplan los requisitos señalados en el párrafo siguiente y que se encuentren matriculados en instituciones que, a su vez, cumplan las condiciones establecidas en la presente glosa" (Párrafo 1º de la Glosa 05).

3.- Define el contenido de la gratuidad: "eximan a los estudiantes (...) de cualquier pago asociado a arancel y derechos básicos de matrícula" (Párrafo tercero de la glosa 05).

4.- Define el universo de los beneficiarios: "Provenir de los hogares pertenecientes a los cinco primeros deciles de menores ingresos de la población del país. (...) Adicionalmente, el Ministerio de Educación verificará la información proporcionada por los estudiantes para acceder a este beneficio, pudiendo solicitar antecedentes a diversas entidades públicas o privadas." (Literal b) del párrafo segundo de la Glosa 05).

5.- Precisa las condiciones personales y las acciones que permiten acceder al beneficio (Párrafo segundo de la Glosa 05).

6.- Identifica los requisitos institucionales de las instituciones elegibles por el beneficiario (Párrafo tercero de la Glosa 05).

7.- Establece un plazo para acogerse al régimen de gratuidad (Párrafo cuarto de la Glosa 05).

8.- Construye una fórmula de cálculo para la entrega del beneficio para cada institución de educación superior en torno a un arancel regulado por cada programa de estudios (Párrafos quinto y sexto de la Glosa 05).

9.- Identifica un monto máximo del aporte de gratuidad sobre la base de limitar el crecimiento de la matrícula con algunas excepciones (Párrafo séptimo de la Glosa 05).

10.- Deriva a un reglamento los efectos del

incumplimiento normativo (Párrafo octavo de la glosa 05).

11.- Establece la incompatibilidad con la modalidad de las becas que cubran arancel o pago de derechos básicos de matrícula (Párrafo noveno de la glosa 05).

12.- Precisa la modalidad regular o extraordinaria de pago de este beneficio para cada institución de educación superior (párrafos décimo y decimoprimeros de la glosa 05).

El requerimiento impugna los puntos 3, 6, 7, 8, 9 y 10.

2.- Glosa 19 de la Partida 09, Capítulo 01, Programa 30, relativa a las Asignaciones 200 y 201 del ítem 03 del subtítulo 24 sobre financiamiento del acceso gratuito a las instituciones de educación superior 2016.

Esta glosa está impugnada en su totalidad y se refiere a:

a.- La derivación a un procedimiento especial, determinado por ley, que permita fijar una alternativa a los Institutos Profesionales y Centros de Formación Técnica que no cumplan el requisito de estar organizados como personas jurídicas sin fines de lucro (fs. 38), manteniendo su acreditación respectiva.

b.- La consideración de que los sucesivos presupuestos contemplen estos recursos para financiar "la incorporación de estudiantes al financiamiento del acceso gratuito a la educación superior en las condiciones que determine la ley".

3.- Glosa 04 sobre el Programa de Becas de Educación Superior del Ministerio de Educación.

Esta es una extensa glosa que regula las Becas Bicentenario, Beca Juan Gómez Millas, Beca Nuevo Milenio, Beca Hijos de Profesionales de la Educación, Beca Vocación de Profesor, Becas de Reparación, Beca de Excelencia Académica, Beca Nivelación Académica, Beca de Articulación y Beca de Reubicación.

Los alcances impugnados son sólo relativos a la Beca Nuevo Milenio:

a.- La identificación del plazo para especificar la voluntad de cambio de la forma jurídica hacia una persona jurídica sin fines de lucro.

b.- Especificación que el monto de los aranceles 2016 no puede superar la variación del IPC 2015.

4.- Párrafo 3° de la Glosa 04 de la Partida 09, Capítulo 03, Programa 01, relativa a la Asignación 001 del Ítem 03 del Subtítulo 24 sobre Evaluación de Logros de Aprendizaje.



Esta partida está vinculada a dos glosas (la 04 objetada parcialmente y la 06 sin cuestionamientos). Por la primera, se acoge el presupuesto asignado a la Agencia de Calidad de la Educación y se limita la difusión e información de los logros de aprendizaje a cifras agregadas a nivel país, región, provincia y comuna para los niveles escolares básico y medio, así como se dispone la entrega de informes específicos a cada establecimiento que consigne los contenidos deficitarios respectivos. En la glosa 06 de este Programa se disponen asignaciones suplementarias para incorporar una cultura de mejoramiento y fortalecimiento de las capacidades de colegios y escuelas. Se sostiene que la glosa 04 reseñada modifica los incisos cuarto y quinto del artículo 37 de la Ley General de Educación;

III.- CUESTIÓN PREVIA: LA GLOSA PRESUPUESTARIA ES LEY.

4°. Que el cuestionamiento a la dictación de estas glosas presupuestarias no implica entender que éstas no tienen por naturaleza jurídica la de ser propiamente una ley. Las razones de este punto de partida son variadas.

Primero, los propios requirentes estiman que éstas glosas son parte de la Ley de Presupuestos y tienen su misma condición. Si se pensase lo contrario el Tribunal Constitucional debió haber declarado inadmisibile el

requerimiento por haber sido dirigido, mediante el procedimiento del artículo 93, numeral 3°, de la Constitución, contra una norma distinta a un proyecto de ley, cuyo no es el caso.

En segundo término, la Contraloría General de la República, encargada de velar por el principio de legalidad del gasto público, ha sostenido que las glosas presupuestarias tienen carácter de precepto legal (Dictamen N° 2.445/2002).

En tercer lugar, la Tesorería General de la República ejecuta ordinariamente el principio de legalidad del gasto efectuando los pagos correspondientes "en virtud de un decreto o resolución expedido por autoridad competente, en que se exprese la ley o la parte del presupuesto que autorice aquel gasto" (artículo 100 de la Constitución).

En cuarto lugar, el Poder Ejecutivo y el Congreso Nacional presentan anualmente indicaciones a la Ley de Presupuestos con el objeto de incidir en la orientación del gasto, en la determinación de metas, objetivos, procedimientos y modalidades específicas para la ejecución de diversas políticas públicas.

En quinto término, el propio Tribunal Constitucional le ha reconocido tal carácter, afirmando que "resulta innecesario entrar a dilucidar la naturaleza jurídica de las glosas de la Ley de Presupuestos, teniendo en cuenta su carácter complejo, dados los guarismos, partidas, ítems y demás clasificaciones presupuestarias que la conforman, por lo cual, para los efectos de resolver el presente conflicto constitucional, esta Magistratura estimará que las glosas forman parte de dicha ley y, por tanto, pueden ser objeto de requerimiento de inconstitucionalidad en los términos previstos en el N° 3° del inciso primero del artículo 93 de la Constitución. Así se desprende, por lo demás, del fallo Rol 1005, de 2007, de este Tribunal, que señala en

su considerando decimosegundo: "Que, como se aprecia, no hay obstáculo para que en la ley anual de presupuestos se incluyan normas sobre materias relativas a su ejecución o a la administración financiera del Estado..."; este mismo Tribunal ha precisado que "la voz indicación, referida a un proyecto de ley, comprende, para la técnica legislativa, toda proposición tendiente a corregir o adicionar un proyecto durante la etapa de su discusión y aprobación." (Sentencias roles 259 y 271). Las glosas impugnadas fueron introducidas como indicaciones parlamentarias y fueron tratadas como tales por el Congreso Nacional y por el Poder Ejecutivo" (Sentencia Rol N° 1867, considerando 1°).

Sobre la base de este entendimiento es que esta Magistratura ha entrado a analizar el fondo del requerimiento quedando aún pendiente dilucidar lo que se denominó, en la aludida sentencia, el "carácter complejo" de las glosas, lo que tendrá incidencia en esta causa;

5°. Que, más allá de esta consideración de la naturaleza legal de las glosas presupuestarias, lo relevante es verificar las consecuencias que se derivan de esta consideración. Un reciente trabajo en la doctrina [Pallavicini, Julio (2015): *Derecho Público Financiero* (Santiago, Thomson Reuters), pp. 215 y ss.] y asentado en la jurisprudencia administrativa de la Contraloría General de la República, estima que tal característica implica que:

a.- Las glosas no pueden ser modificadas al amparo de normas sobre flexibilidad presupuestaria que corresponden al Ministerio de Hacienda (Dictámenes de la Contraloría General de la República N°S 20.310/2012 y 4.513/2012). Estos decretos pueden establecer requisitos y condiciones adicionales para el gasto, sólo en la medida que el contenido incorporado complementa la glosa existente, sin que pueda modificarla, pues eso significaría alterar una ley por la vía de un decreto

[Pallavicini, op. cit., p. 217].

b.- Que las mismas glosas tampoco pueden ser modificadas por la propia Contraloría General de la República (Dictamen 38.843/2013).

c.- Los órganos administrativos no pueden dar una aplicación distinta a los fondos que se les aportan y cuya utilización aparece regulada en la glosa respectiva [Pallavicini, op. cit., p. 218].

d.- Una glosa puede atribuir competencia a un órgano público, aunque sólo por el período fiscal que regula esa ley [Pallavicini, op. cit., p. 218].

e.- Las glosas permiten ilustrar el verdadero destino que se le debe asignar a los recursos de la Ley de Presupuestos, y así lo ha determinado la Contraloría General de la República (Dictamen 38.548/2013) [Pallavicini, op. cit., p. 222].

En síntesis, estas consecuencias de las glosas presupuestarias se derivan de la capacidad innovadora propia de la ley, con fuerza pasiva para resistir los cambios y fuerza activa para producirlos, con capacidad para que sus mandatos se desarrollen mediante regulaciones infra-legales y con una finalidad que se enmarca en las relaciones intra- Ejecutivo y de éste con el Congreso Nacional;

IV.- DESNATURALIZACIÓN DE LA LEY DE PRESUPUESTOS Y LOS VICIOS DE TEMPORALIDAD Y PROCEDIMIENTO.

6°. Que ordenamos el requerimiento a partir de sus dos impugnaciones formales: desnaturalización de la Ley de Presupuestos y exceso de las ideas matrices de la ley indicada. En tal sentido, abordaremos primero los vicios que se derivarían de la desnaturalización denunciada, esto es, el de temporalidad y el de procedimiento;

1.- Las glosas impugnadas no vulneran el período para el cual fueron aprobadas.

7°. Que la Ley de Presupuestos tiene dentro de los principios que la gobiernan el de la anualidad. Este principio se deriva de dos normas constitucionales. El artículo 67 no menciona directamente la validez anual del Presupuesto sino que éste se deriva de la lógica de su identificación temporal: "deberá ser presentado (...) a lo menos con tres meses de anterioridad a la fecha en que debe empezar a regir" (artículo 67 de la Constitución). Por si existiera duda, la literalidad queda reflejada en el artículo 19, numeral 22°, de la Constitución, que determina que "en el caso de las franquicias o beneficios indirectos, la estimación del costo de éstos deberá incluirse anualmente en la Ley de Presupuestos". Por tanto, de la primera regla se deduce que rige a partir del 1° de enero de cada año y, por la otra, se entiende que su temporalidad es anual. Por si existiese alguna duda final, el artículo 11 del Decreto Ley N° 1.263, sobre administración financiera del Estado, señala que "el presupuesto del Sector Público consiste en una estimación financiera de los ingresos y gastos de este sector para un año dado, compatibilizando los recursos disponibles con el logro de metas y objetivos previamente establecidos";

8°. Que la temporalidad anualizada de la Ley de Presupuestos es un mecanismo de control del Congreso sobre el Poder Ejecutivo, principal artífice e impulsor del cuidado de la recaudación de las rentas públicas y de su inversión conforme a la ley (artículo 32, numeral 20°, de la Constitución). Este principio es de carácter universal y se estima contribuye a la revisión periódica de las políticas públicas;

9°. Que, no obstante, no se puede concluir que la Ley de Presupuestos no contenga en su seno obligaciones superiores a la anualidad. La propia Constitución

W

autoriza fórmulas que indican, implican o suponen períodos superiores a un año. El propio artículo 67 contiene el deber de incluir dentro del Presupuesto de la Nación todos los gastos que estén establecidos mediante leyes permanentes, produciéndose el efecto de que el Congreso Nacional no puede reducir dichos gastos, protegiendo la legislación de mayor vocación de permanencia. Es así como la planificación financiera exige un marco de mediano plazo de desarrollo del gasto y la inversión, dentro del cual se inscribe una disciplina fiscal responsable y ordenada. Este mediano plazo se encuentra en disposiciones constitucionales disímiles como la del artículo 105, en materias de defensa, o en el artículo 115, como convenios de programación o en los contratos de estudios de inversiones, ejecución de obra pública y adquisición de materiales y maquinarias (artículo 19 bis del Decreto Ley N° 1.263). Este tipo de disposiciones y otras más, obedecen a la propia naturaleza del sistema de administración financiera del Estado que importa un carácter bifronte: una ley presupuestaria anual y un programa financiero de mediano plazo. "El sistema presupuestario estará constituido por un programa financiero de mediano plazo y por presupuestos anuales debidamente coordinados entre sí. Tanto en el programa financiero como en el presupuesto se establecerán las prioridades y se asignarán recursos globales a sectores, sin perjuicio de la planificación interna y de los presupuestos que corresponda cobrar a los servicios integrantes" (artículo 5° del Decreto Ley N° 1.263).

Por tanto, en línea de principio, el establecimiento de obligaciones por períodos superiores al ejercicio presupuestario respectivo no tiene una incidencia real que afectase las futuras leyes de presupuestos y puede inscribirse en la perspectiva de un programa financiero de mediano plazo;

10°. Que la impugnación de autos se refiere específicamente a la Glosa 19 de la Partida 09, Capítulo 01, Programa 30 sobre Educación Superior en cuanto sostiene que "las respectivas leyes de presupuestos considerarán los recursos para financiar la incorporación de estudiantes al financiamiento del acceso gratuito a la educación superior en las condiciones que determine la ley". Se sostiene en el requerimiento que "esta glosa vulnera la temporalidad y anualidad de la Ley de Presupuestos al intentar disponer lo que establecerán leyes de presupuesto futuras" (fs. 39 del requerimiento);

11°. Que de la contraposición entre la explicación constitucional y la impugnación se puede verificar que lo que dispone la glosa no es en sí mismo una obligación presupuestaria futura definitiva. Por de pronto, lo deriva al procedimiento correcto, esto es, será una ley la que establezca las condiciones a partir de las cuales se puede considerar el financiamiento gratuito para alumnos de Institutos Profesionales y Centros de Formación Técnica. Por tanto, la ausencia de ley deriva en la ineffectividad de la obligación hipotética. Finalmente, la referencia a las respectivas leyes de presupuestos no es más que cumplir con la exigencia de coordinación que debe existir para que los presupuestos cumplan el propósito para el cual fueron aprobados. De esta manera, sostenemos que no concurre el vicio de temporalidad denunciado;

2. Las glosas presupuestarias no debilitan el procedimiento deliberativo ni el régimen democrático de formación de la ley.

12°. Que el segundo vicio que se estima desnaturaliza la Ley de Presupuestos es el de procedimiento. Con éste se utiliza una vía especial que impide que los acuerdos sustantivos sobre una reforma legal se expresen en una ley permanente mediante el procedimiento deliberativo intercamaral.

El argumento se centra en el hecho de que la Ley de Presupuestos "está ahora dotado de un trámite comprimido, con sacrificio intenso de las potestades legislativas del Congreso Nacional, que incluso contempla un mecanismo automático e inédito de vigencia sin aprobación del Congreso. El cercenamiento de las atribuciones legislativas de las Cámaras en la tramitación de esta especialísima ley, exige como contraparte la interpretación restrictiva de los contenidos propios de la Ley de Presupuestos. En caso contrario se extremaría inconstitucionalmente la vigorosa hegemonía legislativa del Presidente de la República en nuestro sistema republicano, arriesgando seriamente sus contrapesos democráticos" (fs. 13 y 14 del requerimiento). Este razonamiento concluye sosteniendo que el Congreso Nacional concurre al proceso de formación de las leyes (artículo 46 de la Constitución) como la modalidad natural de concretar el hecho de que "Chile es una república democrática" (artículo 4° de la Constitución), ambos estimados vulnerados;

13°. Que la cuestión planteada es de la máxima importancia para el régimen democrático porque en éste se procesan los desacuerdos fundamentales de una sociedad pluralista mediante un procedimiento que garantice a todos la legitimidad constitucional de sus decisiones. Por tanto, si no concurren los principios procedimentales que sostienen el debate republicano en la Ley de Presupuestos, esta ausencia de las garantías mínimas generaría un daño considerable al régimen democrático. Para muchos autores, la esencia del control de constitucionalidad es no fallar en cautelar el procedimiento de participación democrática en la generación de las decisiones normativas, "en el despeje de los canales del cambio político", según lo estima John Hart Ely como precursor de esta línea de reflexión (John Hart Ely (1997), *Democracia y desconfianza*, Universidad



de los Andes, Bogotá, p. 133);

14°. Que el resguardo de la deliberación democrática al interior de la Ley de Presupuestos exige consideraciones institucionales básicas tanto en su vertiente estática o institucional y en dimensión dinámica o deliberativa. En cuanto al aspecto institucional es esencial el cumplimiento de dos requisitos: que haya participación democrática y que exista poder de control formal e incidencia vinculante.

Primero, la participación democrática se prueba más por el hecho de que la oposición tenga garantizada su presencia en la deliberación. Y segundo, que en la dimensión colegisladora exista una efectiva función de ambos legisladores, esto es, del Poder Ejecutivo y del Congreso Nacional. La ausencia de alguno de estos requisitos sería gravísima y revelaría la falta de profundidad de la cultura democrática de un país.

En cuanto al primer punto, a la oposición no le está vedado participar institucionalmente de la Ley de Presupuestos y no existe ningún mecanismo constitucional o legal que la deje fuera del proceso de debate. Puede presentar mociones parlamentarias, se integra en la Comisión Especial de Presupuestos y en las Subcomisiones que ésta defina, según lo dispone el artículo 19 de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional:

"Artículo 19°.- El proyecto de Ley de Presupuestos será informado exclusivamente por una comisión especial, que se integrará con el mismo número de diputados y de senadores que establezcan las normas reglamentarias que acuerden las Cámaras. Formarán parte de ella, en todo caso, los miembros de sus respectivas comisiones de hacienda. La comisión será presidida por el senador que ella elija de entre sus miembros y deberá quedar constituida dentro del mes de septiembre de cada año.

Esta comisión especial fijará en cada oportunidad sus normas de procedimiento y formará de su seno las



subcomisiones que necesite para el estudio de las diversas partidas del proyecto, sin sujeción en ellas a la paridad de que trata el inciso anterior."

Y si existieran dilemas que afectasen sustantivamente su presencia y su incidencia, la propia Constitución articula un mecanismo que le permite recurrir al Tribunal Constitucional para impugnar la Ley de Presupuestos (artículo 93, numeral 3° e inciso sexto de la Constitución).

En cuanto al segundo requisito, esto es, que exista una efectiva función colegisladora del Congreso Nacional en la Ley de Presupuestos, el propio artículo 19 aludido refleja alguna vía institucional que permita la existencia de un cierto contrapeso informativo: la Comisión Especial Mixta de Presupuestos del Congreso Nacional y su unidad de asesoría presupuestaria.

"(...) Con todo, una vez concluida la labor que corresponde a la comisión especial constituida conforme a los incisos anteriores, ésta podrá seguir funcionando para el solo efecto de realizar un seguimiento de la ejecución de la Ley de Presupuestos durante el respectivo ejercicio presupuestario, hasta que se constituya la siguiente comisión especial que deba informar un nuevo proyecto de Ley de Presupuestos.

Para los efectos de realizar el seguimiento, la comisión especial podrá solicitar, recibir, sistematizar y examinar la información relativa a la ejecución presupuestaria que sea proporcionada por el Ejecutivo de acuerdo a la ley, poner dicha información a disposición de las Cámaras o proporcionarla a la comisión especial que deba informar el siguiente proyecto de Ley de Presupuestos. Contará para ello con una unidad de asesoría presupuestaria. En caso alguno esta tarea podrá implicar ejercicio de funciones ejecutivas, o afectar las



atribuciones propias del Poder Ejecutivo, o realizar actos de fiscalización" (artículo 19 de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional).

Asimismo, esta función no sería completa sin la obligación de la Dirección de Presupuestos de remitir al Congreso Nacional la información sobre la ejecución presupuestaria con el máximo nivel de detalle que se determina anualmente en el articulado permanente de la propia Ley de Presupuestos.

Por supuesto que esta participación institucional no es simétrica porque nuestra forma de gobierno democrático es el presidencialismo con atribuciones que le otorgan a éste la primacía del debate presupuestario (artículos 32, numerales 1º, 6º, 10º, 11º y 20º y 65 de la Constitución). De lo que se trata es que el Congreso tenga perspectivas ciertas de control, las que fueron incrementadas por este propio Tribunal Constitucional en la Sentencia Rol N° 1.867 aceptando la introducción de un nuevo principio ordinal del Presupuesto de la Nación, la transparencia como mecanismo formativo del presupuesto y que permite la ampliación de la discusión de las mociones de origen parlamentario;

15°. Que la perspectiva dinámica de las reglas procedimentales democráticas apunta a la forma en que se desarrolla la discusión parlamentaria dentro de la Ley de Presupuestos. El contenido resultante de las glosas lo analizaremos en el examen de los vicios relativos a la infracción de las ideas matrices de la Ley de Presupuestos.

La sola existencia de plazos breves, sesenta días para aprobar la Ley de Presupuestos, es indicativo de una dificultad y de una oportunidad. La dificultad es lograr resolver adecuadamente dentro de ese período, pero parece no ser esa una novedad demasiado significativa en comparación con los procedimientos ordinarios de tramitación de una ley. Justamente la modalidad de las



urgencias legislativas importa que el manejo del tiempo sea resorte del Poder Ejecutivo, según lo dispone el artículo 74 de la Constitución.

Es más, las deliberaciones extendidas pueden derivar en legislaciones defectuosas o de excelencia. Y no importando la calidad del proceso legislativo, éste puede ser interrumpido por la interposición de un veto por parte del Presidente de la República. La Constitución establece en el artículo 73 la facultad de veto del Presidente de la República, quien puede desaprobado un proyecto de ley y presentar observaciones, las cuales sólo pueden ser rechazadas si las Cámaras insisten por los 2/3 de sus miembros, elevando las exigencias de consenso. En consecuencia, respecto del contenido de un proyecto de ley común, la deliberación del Congreso es fuertemente limitada por las facultades colegisladoras del Presidente.

No es del caso explicar ejemplos, pero la existencia de un sinfín de leyes que se despachan en períodos inferiores a 60 días da cuenta que no es razonable construir un parámetro de densidad constitucional basado exclusivamente en los tiempos de debate. Y la misma razón respecto de infinidad de proyectos de ley en donde la deliberación es externa a través de un veto del Presidente de la República;

16°. Que los tiempos cortos y los procedimientos con restricciones a favor del Poder Ejecutivo traen consigo una oportunidad, en el marco de entender lo que esta Magistratura ha examinado en el pasado, dinámicamente, de lo que representa la tramitación de la Ley de Presupuestos como ejercicio de negociación política: "... para nadie es un misterio que la aprobación de la Ley de Presupuestos es un ejercicio de negociación política que tiene dos etapas. Una se lleva a cabo antes de su envío. Todos los organismos del sector

W

público tienen que presentar sus propuestas de ingresos y gastos a la Dirección de Presupuestos, de acuerdo al calendario que ésta determine (artículo 13 del D.L. N° 1.263). Esta repartición, en conjunto con el Ministro de Hacienda, el Ministro sectorial respectivo y el Presidente de la República, definen los gastos que en definitiva serán propuestos para cada órgano al Congreso Nacional, de acuerdo a los recursos disponibles y a los objetivos, metas y prioridades de cada gobierno. La segunda etapa se lleva a cabo entre el Ejecutivo y el Congreso Nacional. El presupuesto es aprobado luego de conversaciones y diálogos formales e informales, en que se llega a acuerdos, transacciones y compromisos, que se reflejan en indicaciones y protocolos complementarios a la ley. Dicha negociación no tiene nada de malo o espúreo; es la consecuencia de que la facultad de aprobación radica en un órgano plural y representativo de la sociedad. Además, dicha negociación se realiza de un modo transparente, en que sus avances y retrocesos, si bien pueden escapar al ciudadano común, no escapan a la atenta mirada de un observador avezado. A fin de que esta negociación no se dilate, existe el plazo de sesenta días para que el Congreso despache el presupuesto. Como consecuencia de lo anterior, las potestades con que la Constitución dota al Ejecutivo no pueden interpretarse estáticamente y descontextualizadas de la realidad en que operan. Es más, considerarlas de manera binaria, es decir, que el rol del Congreso se limite a aceptar o rechazar, puede llevar a rigidizar el proceso de negociación de esta importantísima ley." (Sentencia Rol 1.867 considerando 27°).

La Ley de Presupuestos permite producir un "efecto cónclave", con sobre exigencias derivadas del tiempo; el procedimiento produce necesarios acuerdos y ese fue un objetivo constitucionalmente buscado y que ha impedido conflictos políticos agudos, fortaleciendo el régimen

democrático y republicano.

Por tanto, no se ve cómo puede el procedimiento de la Ley de Presupuestos vulnerar el régimen democrático de formación de la ley, tanto en su artículo 4° y 46 de la Constitución, en el entendido que los procedimientos son el piso común sobre el cual se permite desplegar las diferencias al interior de una sociedad democrática. La Ley de Presupuestos cumple con el estándar básico para habilitar la reflexión deliberativa;

17°. Que por lo demás hay una cuestión práctica inobjetable en este caso. El resultado de la glosa es el establecimiento del primer paso del financiamiento gratuito a la educación superior. Esta fue primero, una deliberación social que la precedió por años, que se transformó en un programa electoral que venció en las urnas, que se tradujo parcialmente en el aspecto financiero de una política pública que pasó por múltiples etapas, con cambios, retrocesos, vacilaciones y vueltas a modificar. Lo anterior, se tradujo en un ítem de una Partida del Presupuesto de Educación Superior del Ministerio de Educación y sobre el cual hay amplia evidencia de su estudio en la Subcomisión y Comisión Mixta de Presupuestos. Por tanto, el procedimiento al interior de la Ley de Presupuestos cumplió ampliamente su propósito y su cuestionamiento es por exceso y no por defecto;

18°. Que del análisis de la jurisprudencia significativa del Tribunal Constitucional en la materia de las reglas democráticas de procedimiento se puede estimar el efecto que han tenido diferentes sentencias. En tal sentido, la consecuencia del rechazo del requerimiento que derivó en la Sentencia Rol N° 254 implicó el reconocimiento de la flexibilidad presupuestaria que tiene el Poder Ejecutivo en la ejecución de la Ley de Presupuestos. Esta flexibilidad le

amplió el margen de acción del cual estaba dotado el Ministerio de Hacienda-Dirección de Presupuestos, el cual no puede alcanzar un ámbito de discrecionalidad ilimitado. Por el contrario, la Sentencia Rol N° 1.867 reflejó un incremento del contrapeso de poder del Congreso Nacional al Poder Ejecutivo, al establecer, mediante glosas, criterios de información y transparencia que mejoran la perspectiva de control y ejecución del Presupuesto. En cambio, el efecto de este requerimiento se sitúa en un plano intermedio de las sentencias indicadas. Por una parte, porque las glosas presupuestarias, salvo las de información y transparencia, normalmente serán objeto de la iniciativa exclusiva del Presidente de la República. Sin embargo, el resultado de esas glosas es fruto de la negociación con el Congreso Nacional que limita la discrecionalidad reglamentaria del Poder Ejecutivo, orientando el gasto, sus objetivos, programas y propósitos, según lo determinen las glosas. En este sentido, a raíz del vigor democrático puesto en juego, las glosas contribuyen a acotar el Poder del Ejecutivo y permiten un posterior examen del seguimiento del Presupuesto. Adicionalmente, el propio centro de impulsión del presupuesto (Ministerio de Hacienda/Dirección de Presupuestos) puede controlar al interior del Gobierno la mejor ejecución de los programas públicos reduciendo, ahora, la discrecionalidad de los Ministerios y servicios en el cumplimiento de las glosas respectivas.

El examen concreto de la densidad de estas glosas, en cuanto afecten las ideas matrices y, especialmente, la perspectiva de regular leyes pasadas o futuras, será objeto de análisis a continuación;

V.- VULNERACIÓN DE LAS IDEAS MATRICES DE LA LEY DE PRESUPUESTOS: VICIOS DE INNOVACIÓN LEGISLATIVA Y COMPETENCIA.

19°. Que, a partir del examen de la

jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre la Ley de Presupuestos podemos hacernos cargo de la impugnación de los requirentes relativa a los vicios de exceder las ideas matrices de la Ley de Presupuestos. Lo anterior, en cuanto establece una regulación que sería propia de la reserva legal o afectando las competencias del legislador orgánico;

1.- Las especificidades de la Ley de Presupuestos.

20°. Que esta ley ya ha sido caracterizada por el Tribunal Constitucional en los siguientes términos:

"En primer lugar, el presupuesto es una ley; una ley especial; pero es mucho más que una ley. Es uno de los principales instrumentos de política económica que tiene un gobierno. Por de pronto, porque en él se delinear los ingresos y gastos de los órganos del Estado para un año calendario. Ello revela un programa de acción y orienta conductas económicas. Enseguida, porque es una enorme cantidad de recursos, que en la actualidad supera los 50 mil millones de dólares; ello equivale a prácticamente un cuarto del PGB del país. Además, el gasto público implica materializar obras (hospitales, caminos, cárceles, viviendas sociales); realizar prestaciones en salud, educación; pagar subsidios, subvenciones, remuneraciones, devolución de impuestos, etc. Esta Magistratura ha señalado que es una herramienta con que cuenta el Estado para satisfacer gran parte de las necesidades públicas (STC 254/97). Asimismo, es un complejo mecanismo que armoniza la recaudación y el gasto, es decir, el retiro de dinero de la economía (los ingresos que lo componen) y la reinserción del mismo vía gasto público.

En segundo lugar, esta Magistratura ya ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre la Ley de Presupuestos, destacando que ésta requiere una interpretación flexible, racional y lógica, a fin de que su operatividad no se vea congelada. Por ello validó que la legalidad

presupuestaria fuera atenuada y flexible, entregando al Ejecutivo todas las potestades indispensables para que pudiera llevarla a cabo (STC Rol 254/1997).

En tercer lugar, como consecuencia de que al Presidente se le encarga el gobierno y la administración del Estado (artículo 24, Constitución), el Ejecutivo goza de enormes poderes respecto de la Ley de Presupuestos. Por de pronto, a él le corresponde prepararlo y ejecutarlo. El Congreso sólo interviene en su aprobación. Enseguida, dicha fase de aprobación es restringida, por una parte, porque hay asuntos que ni siquiera van a discusión al Congreso, como la estimación del rendimiento de los recursos. Por la otra, porque el Congreso no puede más que aceptar, disminuir o rechazar lo que el Presidente le proponga. Y no puede reducir los gastos establecidos en leyes permanentes. Asimismo, si el Congreso aprueba un gasto desfinanciado, al promulgar la ley el Presidente puede reducir proporcionalmente los gastos que no cuenten con el debido financiamiento. Finalmente, el Congreso tiene un plazo limitado para su análisis: sesenta días desde su presentación." (Sentencia Rol 1.867, considerando 26°);

2.- Las ideas matrices de la Ley de Presupuestos.

21°. Que diversas sentencias del Tribunal Constitucional han identificado en qué consisten las ideas matrices de la Ley de Presupuestos propiamente tal. En tal sentido, esta Magistratura estableció que la noción estructurante de la Ley de Presupuestos es que ésta se vincule con "aprobar el cálculo de ingresos y la autorización de gastos para el año correspondiente" (Sentencia del Tribunal Constitucional Rol 1.005, considerando 11°). No cabe extender el análisis a la Sentencia N° 1/1972 del primer Tribunal Constitucional puesto que el parámetro constitucional de 1925 admitía diferencias normativas que no son trasladables

automáticamente y que no alteran la conclusión adoptada por la Sentencia N° 1.005.

En segundo lugar, se admite que en materia presupuestaria "se incluyan normas sobre materias relativas a su ejecución o a la administración financiera del Estado, pero estas disposiciones han de tener relación directa con las ideas matrices o fundamentales de la misma que no son otras que el cálculo de ingresos y la autorización de gastos" (Sentencia Rol 1.005, considerando 12°).

En tercer término, las normas materias de examen deben vincularse directamente con las ideas matrices. De ahí que, "las indicaciones del todo ajenas al proyecto o cuya vinculación con el mismo sea remota, lejana, no resultan constitucionalmente admisibles" (Sentencia Rol 1.005, considerando 10°).

Finalmente, un último criterio para estimar cuándo existe esta vinculación es que "en la resolución del problema debe estarse siempre más al aspecto sustantivo, que al meramente formal, de las ideas matrices o fundamentales del proyecto contenidas en el Mensaje o Moción y de los preceptos originados en una indicación" (Sentencia Rol 413, considerando 10°);

3.- Las glosas presupuestarias impugnadas guardan directa y sustantiva relación con las ideas matrices

22°. Que las glosas impugnadas contienen una regulación que no puede estimarse alejada de las ideas matrices, porque los propios requirentes realizan alegaciones incompatibles con su solicitud principal. Por una parte, no se objeta el monto del ítem del gasto ni se impugna la totalidad de las glosas, salvo la Glosa 19 de la Partida 09, Capítulo 01, Programa 30, relativa a las Asignaciones 200 y 201 del ítem 03 del subtítulo 24 sobre financiamiento del acceso gratuito a las instituciones de educación superior 2016. Por tanto, los propios requirentes estiman que lo no objetado sí guarda relación

con las ideas matrices, en circunstancias que no es posible aislar lo adverso de lo favorable de una norma para verificar una interpretación plausible de la misma;

23°. Que las glosas impugnadas expresan criterios de asignación del gasto, se manifiestan en lenguaje presupuestario, se insertan dentro del clasificador presupuestario y orientan el objetivo del gasto. Por tanto, dicen relación directa y sustantiva con las ideas matrices, no pudiendo estimarse vulnerado el artículo 67 de la Constitución;

4.- El vicio de innovación legislativa consiste en realizar por glosa lo que debe hacerse por una ley autónoma.

24°. Que, más allá de vincularse con las ideas matrices, cuestión respecto de la cual las glosas están inextricablemente unidas, el requerimiento dice relación con un vicio diferente: el de innovación legislativa impropia de la Ley de Presupuestos. No es que no pueda regularse por esa vía sino que la densidad con la cual se hace en un procedimiento cerrado y limitado, vulnera el artículo 63, numeral 20° de la Constitución, en razón del cual es materia de ley "toda otra norma de carácter general y obligatorio que estatuya las bases del ordenamiento jurídico". Ese estatuto implica que "la regulación emanada de las glosas presupuestarias que impugnamos en el presente escrito es claramente sustantiva, constituyendo un elemento integrante de la planificación a mediano y largo plazo de las instituciones [de educación superior] que se someterán al nuevo sistema de financiamiento" (fs. 32 del requerimiento);

5.- Las glosas desde el punto de vista de las fuentes del derecho, su explicación técnica y su comparación normativa.

25°. Que según ya vimos no se discute que las glosas se caracterizan, entre otras cuestiones, por su

posibilidad de innovar. Sin embargo, cabe profundizar en diversos aspectos de las mismas que nos ilustrarán acerca de su real alcance;

26°. Que desde el punto de vista técnico este Tribunal ha calificado que la Ley de Presupuestos tiene "un carácter complejo, dados los guarismos, partidas, ítems y demás clasificaciones presupuestarias que la conforman" (Sentencia Rol 1867, considerando 1°). No obstante, cabe indicar que esta plataforma legislativa está integrada por atributos económicos que identifican un presupuesto por programa y donde los desarrollos normativos están reducidas a dos ámbitos: el articulado permanente de la Ley de Presupuestos que tiene un alcance general a todas y cada una de las 26 partidas válidas para el año 2016 y las glosas que orientan "el nivel de máximo detalle a que llega la voluntad del legislador en la Ley de Presupuestos, a través de explicaciones, puntualizaciones, indicaciones, advertencias o comentarios sobre el sentido o alcance del egreso aprobado" (Sentencia Rol 254 del Tribunal Constitucional) relativo a cada asignación presupuestaria dentro de un ítem, subtítulo, programa, capítulo y partida. Por tanto, esta dimensión legal opera en las reglas de detalle;

27°. Que desde el punto de vista de las fuentes del derecho, las glosas son ley y tienen la fuerza pasiva para resistir el cambio y la fuerza activa para producirlo.

El nivel de detalle podría generar alguna confusión con los decretos presupuestarios propios de la potestad reglamentaria del Presidente de la República. Sin embargo, múltiples diferencias median entre ambos instrumentos. Primero, por la autoridad diferente de donde emanan. Por su capacidad distinta de resistir un cambio. Por su incidencia en la precisión de un gasto no modificable por decreto. Porque la glosa admite

reglamentación administrativa pero jamás al revés. Porque la glosa es un límite al Poder Ejecutivo, en cambio, los decretos son el instrumento de su discrecionalidad. En síntesis, porque las glosas tienen poder de innovación;

28°. Que desde la doctrina española, referida en esta causa, se ha sugerido que la Ley de Presupuestos debe tener un contenido mínimo y estricto, asociado al régimen de ingresos y egresos, entendiendo la interpretación restrictiva como una no innovación. Así los problemas españoles dicen relación con la técnica de la Ley de Presupuestos en donde "destaca la proliferación indiscriminada de disposiciones integrantes de la parte final. Las disposiciones adicionales acogen innovaciones legales (modificaciones, añadidos, derogaciones, prórrogas, ampliaciones, aplicaciones y desarrollos) y la regulación ex novo de materias de lejana relación con el contenido propio de estas leyes, amén de institutos de considerable relevancia en el ámbito presupuestario. Las disposiciones transitorias acometen prórrogas de leyes diversas y cobijan materias no presupuestarias y otras de notable trascendencia económica" (Toscano Ortega, Juan Antonio (2002), Límites constitucionales al contenido material de las leyes de Presupuestos del Estado, Tesis doctoral leída en la Universidad Pompeu Fabra y dirigida por Marc Carrillo, p. 541);

29°. Que estas referencias no se hacen cargo explícito de las diferencias sustanciales entre un régimen constitucional y otro. ¿Esta descripción de la situación española tiene algo que ver con la chilena ?

Más bien, la única lejana similitud podría referirse a la vieja noción ya desaparecida de las "leyes misceláneas" y que no parece reflejada en la actual Ley de Presupuestos. Asimismo, cabe constatar pequeñas y grandes diferencias. La estructura presupuestaria de ambos países tiene formatos y normativas muy distintas como de la descripción se asoma. Pero lo más relevante es

la presencia de formas de gobierno presupuestario radicalmente diferentes.



Desde el punto de vista económico, la Ley de Presupuestos contempla modalidades en donde "las atribuciones del Congreso respecto del presupuesto se encuentran restringidas a la reducción de los gastos propuestos por el Ejecutivo. Los parlamentarios no pueden modificar el cálculo de ingresos, incrementar gastos ni reasignar recursos entre programas. Durante la ejecución del presupuesto, el Ejecutivo cuenta con facultades para reasignar recursos entre categorías de gasto y partidas presupuestarias y cuenta además con una cuenta central para hacer frente a imprevistos. Este conjunto de normas permite calificar a la institucionalidad presupuestaria chilena como netamente jerarquizada. Esto aparece ratificado por el estudio de Alesina et.al. (1995), donde Chile aparece como uno de los países con mayor grado de jerarquización en su institucionalidad presupuestaria en América Latina. Dicho estudio demuestra que esta institucionalidad ha tenido un positivo efecto sobre el desempeño fiscal del país" (Marcel, Mario (2002): "Las opciones para la reforma del Estado en Chile", en Valdés, Salvador (edt.), *Reforma del Estado*, Volumen II: Dirección Pública y Compras públicas (CEP), p. 253.).

Esta estructura jerarquizada nos debe recordar que en España el Presupuesto del Estado debe compatibilizarse con los presupuestos de las 17 Comunidades Autónomas y, además, la Ley de Presupuesto es complementada año tras año por la Ley de Acompañamiento Fiscal que resume un conjunto amplísimos de normativas. Es evidente que la innovación en un Estado Unitario opera de manera muy distinta a formas regionales o federales de gobierno;

30°. Que la capacidad de innovación de las glosas tiene límites constitucionales y legales. Por una parte, la propia Constitución dispone que no se puede afectar el gasto dispuesto en leyes permanentes (artículo

67 de la Constitución).

Tampoco puede arrogarse un contenido modificatorio de leyes permanentes ni menos atribuirse campos normativos reservados para el legislador orgánico.

De la misma manera, las glosas presupuestarias no tienen aptitud para condicionar futura legislación. Este último dilema es más bien imaginario. Es evidente que si las glosas presupuestarias, en materias de directa y sustantiva relación con un gasto propio de la Ley de Presupuestos, tienen capacidad de innovar en tierra ignota, si el legislador acomete con facultades permanentes sobre estos mismos asuntos pasa a regir con su fuerza propia de ley especial. Por tanto, ahí acaba el contenido exploratorio del programa presupuestario y se transforma en un ámbito gobernado por leyes que estructuran plenamente un sistema normativo. Esto ha pasado con múltiples programas públicos que comenzaron con una glosa y se estabilizaron con su ley propia. Siendo así, las glosas presupuestarias no vulneran el artículo 63, numeral 20° de la Constitución, puesto que el legislador tiene siempre el poder de atribuirse competencia normativa sobre las mismas materias, produciéndose el efecto de que una ley reemplaza a otra;

6.- Las glosas presupuestarias no introducen un nuevo régimen de financiamiento universitario.

31°. Que, en consecuencia, las glosas presupuestarias aludidas no vulneran las ideas matrices de la Ley de Presupuestos ni afectan la reserva legal. Sin embargo, es posible que puedan alterar la competencia del legislador orgánico, esto es, referirse a materias que no pudieron ser objeto de regulación de detalle. Esta tesis se sugirió en la vista de la causa aunque no fue invocada por los requirentes ni tampoco se solicitó el pronunciamiento de las partes de conformidad con lo dispuesto por el artículo 69 de la Ley Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional.

Sin embargo, y a mayor abundamiento cabe extender el examen de los hipotéticos vicios aludiendo a la dimensión de competencia que vulneraría el artículo 7° de la Constitución.

Para ello habría que probar que las glosas presupuestarias aludidas modifican la legislación permanente sobre financiamiento a la educación superior;

32°. Que, lo primero que hay que establecer es que el Estado no tiene la obligación constitucional de proveer un sistema gratuito de educación superior, como sí la tiene respecto de la educación parvularia, básica y media (incisos cuarto y quinto del artículo 19 N° 10 de la Constitución). Lo que el Estado debe hacer respecto de este nivel de enseñanza es "fomentar su desarrollo" (inciso sexto del artículo 19 N° 10 de la Constitución). Asimismo, el financiamiento de la educación superior no se vincula con el reconocimiento oficial de las instituciones de educación, ni con los contenidos mínimos que se exige a este nivel de enseñanza, ni con las normas de general aplicación que permiten al Estado velar por su cumplimiento, por tanto, no es una materia que deba ser regulada por ley orgánica constitucional (artículo 19 N° 11 de la Constitución). El financiamiento de estas instituciones es una materia de regulación legal que admite amplio margen de apreciación y discrecionalidad. En efecto, el "sistema de financiamiento" se compone de distintos instrumentos, regulados en leyes ordinarias, leyes de presupuestos y decretos, que permiten aportar y distribuir recursos públicos entre las instituciones de educación superior;

33°. Que, el financiamiento de la educación superior es un sistema complejo, que tiene distintas fuentes, y su distribución depende de múltiples factores. En principio, los recursos provienen del gasto público y de inversión privada, principalmente de las familias.



Chile es el país que ha alcanzado el más alto coeficiente de captación de recursos privados para complementar su inversión pública en la educación terciaria, y es el país de la OCDE que tiene el coeficiente de inversión privado/público más alto (OECD y Banco Mundial (2009): *La educación superior en Chile*, p. 255). El gasto público, que es en definitiva minoritario en el financiamiento total de la educación superior, se distribuye en base a dos vías fundamentales; aporte directo a las instituciones de educación superior, o indirectamente, en apoyo a los estudiantes. La primera fórmula tiene como principal mecanismo el Aporte Fiscal Indirecto, que es exclusivo para las universidades del Consejo de Rectores, y que fue establecido por el D.F.L N° 4 de 1981. Este aporte constituyó en el año 2007 el 34% del total de financiamiento público en educación superior (OECD y Banco Mundial, op. cit., p. 258). Los otros instrumentos de financiamiento directo son distintos fondos competitivos (MECESUP y Fondo de Desarrollo Institucional), también exclusivos para universidades del CRUCH, convenios de desempeño, exclusivos para universidades del Estado, y distintos fondos de investigación (Fondecyt y Fondef), a los que pueden optar todas las instituciones de educación superior. La segunda vía de financiamiento, en que indirectamente se aporta a las instituciones a partir de beneficios a los estudiantes se conforma por el Aporte Fiscal Indirecto, que distribuye recursos de acuerdo al puntaje de los alumnos en la Prueba de Selección Universitaria, múltiples becas, y préstamos estudiantiles (Fondo Solidario y Crédito con Aval del Estado). Estos últimos representaron el 32% del financiamiento público total en el año 2007 (OECD y Banco Mundial, op. cit., p. 258);

34°. Que si bien las glosas impugnadas por los requirentes establecen un beneficio que innova en muchos puntos, como en la fórmula de distribución y la

prohibición de copago, no modifican ni reemplazan ningún aspecto del sistema de financiamiento de la educación superior. Primero, porque establecen un beneficio, que se enmarca en la actividad estatal de fomento, que no es de aplicación universal y depende de la voluntariedad de las instituciones de educación superior. Segundo, porque no introduce cambios a los mecanismos actuales de inversión pública ni a su forma de distribución. Tercero, porque no reemplaza ninguna de las fórmulas existentes, ya que necesariamente coexistirá con los mecanismos vigentes respecto de los estudiantes que no cumplan los requisitos para acceder al beneficio. Cuarto, porque a pesar de ser una política pública innovadora respecto del financiamiento, no crea ni garantiza un sistema gratuito de educación superior, sino que se restringe a estudiantes específicos, que cumplen una serie de requisitos, y que asisten a instituciones que también cumplen con determinadas condiciones;

35°. Que, en el terreno de lo hipotético, este beneficio puede ser el inicio de una nueva política de financiamiento de la educación superior que transforme definitivamente la proporción del gasto público y modifique los criterios de distribución. Es posible que este beneficio sea el origen de una reforma, pero no es la reforma. Lo que este Tribunal está llamado a examinar es el texto impugnado de las glosas, que no constituye un cambio de paradigma, no es un nuevo sistema radical de financiamiento de la educación superior y no es el aseguramiento del acceso gratuito y universal a la educación superior. Este beneficio se enmarca e inserta en el sistema de financiamiento de la educación superior vigente, y por tanto, no altera las competencias del legislador;

36°. Que, en síntesis, no cabe estimar que se haya vulnerado el principio de competencia del legislador orgánico porque las materias relativas a financiamiento

de la educación superior se inscriben dentro de la facultad de fomento del Estado. Lo anterior, puesto que en el reconocimiento constitucional del derecho a la educación existen deberes de gratuidad relativos a los niveles de educación pre-escolar, básico y medio, quedando la educación superior comprendida dentro del deber estatal de "fomentar el desarrollo de la educación en todos sus niveles" (artículo 19, numeral 10°, inciso 6° de la Constitución). Con ello, el régimen de subvenciones, becas y aportes se rigen bajo criterios no orgánicos como lo ha reconocido la trayectoria histórica de la jurisprudencia de este Tribunal;

7.- La Ley de Presupuestos, en todos sus componentes, es parte del principio sustantivo de servicialidad del Estado y de promoción del bien común.

37°. Que del examen del requerimiento fluye una dimensión extraordinariamente formalista que cuestiona que la Ley de Presupuestos reduzca su alcance a ingresos y egresos del Fisco, olvidando el sentido por el cuál fue reconocido dentro del ordenamiento constitucional.

La Ley de Presupuestos es norma pero mucho más que una ley, según lo ha sostenido esta Magistratura. En ella reside casi un cuarto del Producto Interno Bruto de nuestra economía, es un instrumento que resume el conjunto de las políticas públicas del Estado, permite el funcionamiento de los organismos estatales, dota de contenidos materiales a los derechos fundamentales, sean individuales como económico - sociales y contribuye a la vertebración territorial del país a partir de una ejecución equilibrada, solidaria y equitativa de sus recursos en las diferentes comunas, provincias y regiones del país;

38°. Que la Ley de Presupuestos es un instrumento que supera la contabilidad y que genera efectos tangibles en el conjunto de la ciudadanía, puesto que su deber es "contribuir a crear las condiciones

sociales que permitan a todos y a cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización material y espiritual posible" (artículo 1º, inciso 4º de la Constitución). Es improbable que exista una herramienta normativa en donde se verifique el universo de las posibilidades de despliegue de una sociedad para un momento dado.

La sociedad cambia y los medios tecnológicos aceleran ese proceso incluyendo todos sus efectos jurídicos. En la sociedad de la información no es razonable debilitar el diálogo con la sociedad sobre la base del lenguaje pétreo de los clasificadores presupuestarios. Justamente los ciudadanos pueden entender algo del destino de los recursos fiscales a partir del examen de sus glosas. Un modelo de formato presupuestario no puede olvidar que el presupuesto público está al servicio de unos fines y no al revés;

W
39°. Que del examen de mérito, y siendo ajeno a la *ratio decidendi* de este fallo, resulta claro que la Ley de Presupuestos tiene deficiencias explicativas que impiden que ella pueda tener un máximo alcance que haga posible el principio de transparencia y publicidad en plenitud para el ciudadano.

Algunos de sus problemas residen en la dimensión técnica de la formulación del presupuesto, en sede Dirección de Presupuestos, los que exigirán más glosas y no menos glosas. La explicación la da un Informe de la OECD:

"La clasificación de los programas en el presupuesto debe ser reformado y desarrollado con el fin de servir mejor a los objetivos del presupuesto por resultados. En concreto, esto significa hacer que los programas sean una herramienta lo más útil posible como priorización del gasto y, como parte de esto, para la integración de la construcción del presupuesto y la planificación estratégica. Sería de gran ayuda reformar

los programas presupuestarios sobre la base de las buenas prácticas de otros países. Concretamente, esto significa:

- Asegurar que la estructura del programa ofrece una clasificación más detallada de los gastos por objetivo mediante (1) la división de ciertos programas altamente agregados en dos o más programas y (2) la introducción de subprogramas.

- Se debe dar prioridad a los programas que tienen objetivos políticos particulares, y no inventar categorías de actividades que encajan en la estructura del programa (es decir, puramente administración en departamentos).

- En el caso de los programas que no se definen como intersectoriales, eliminar la práctica mediante la cual los presupuestos de los programas incluyen dinero que, de hecho, no es parte del programa en cuestión, sino que representa las transferencias a otros programas. De esta manera, establecer el principio de que los presupuestos de los programas deben cubrir todo (gasto directo) en los objetivos del programa.

- Revisar los programas para asegurarse de que se definen como grupos de productos y servicios con resultados comunes, y no en virtud de otro fundamento.

- Más clara especificación del objetivo específico (resultado intermedio) de cada programa,

- Vincular los indicadores de resultados y productos pertinentes a cada programa y subprograma". (OECD (2012): *Review of selected budgeting issues in Chile: Performance budgeting, medium term budgeting, budget flexibility*, p. 13-15, traducción libre).

Este examen técnico demuestra el tránsito que es perfectamente posible de realizar dentro de la Ley de Presupuestos a objeto de verificar resultados tangibles. Como el informe aludido lo indica:

"A nivel internacional, un presupuesto clasificado por programas es ampliamente visto como un mecanismo

clave para convertir el presupuesto en un documento que expresa, y facilita, las decisiones de asignación. En un sistema de presupuesto por programas, éstos determinan cómo el gasto se clasifica y se asigna en el presupuesto, y representan, en general, los grupos de bienes y servicios que comparten un resultado común - por ejemplo, un programa de prevención de la salud, un programa de educación de la escuela primaria, o un programa de conservación de la naturaleza. Es importante destacar que estos programas son divididos en subprogramas para dar una clasificación aún más fina de los gastos por resultado. Las reasignaciones de gasto entonces se efectuarán mediante transferencias de créditos presupuestarios entre los programas, o entre subprogramas dentro de los programas. Expresado de otra manera, la clasificación de programas del presupuesto ofrece un lenguaje en términos de que las prioridades de gasto del gobierno puedan relacionarse con la asignación de recursos presupuestarios." (Idem. P. 13)

En síntesis, las prioridades de gasto, la determinación de resultados, de impactos esperados y de la precisión de objetivos importará un relevante ejercicio de precisión mediante el lenguaje normativo y en ello las glosas presupuestarias y no el articulado permanente de la Ley de Presupuestos serán la vía preferente para seguir ajustándose a los tiempos;

40°. Que, finalmente, cabe indicar las limitaciones de las glosas presupuestarias. Su objetivo nace indisolublemente unido a la determinación del gasto. Por lo mismo, es una regulación inestable propia de su temporalidad. No garantiza derechos porque sólo las leyes permanentes dan concreción a objetivos de política pública estables. Las glosas cumplen con un objetivo exploratorio y experimental de iniciativas que pueden y deben reformularse. Su delicado equilibrio en relación con leyes permanentes ha hecho que muchas de ellas

cristalicen en proyectos institucionales que se consolidan con políticas de buenas prácticas. Pero nada de esta inestabilidad es inconstitucional *per se*, salvo que se incurran en vicios normativos descritos en el considerando trigésimo;

VI.- LA APLICACIÓN DE ESTOS CRITERIOS EN EL EXAMEN ESPECÍFICO DE LAS GLOSAS IMPUGNADAS.

41°. Que lo único que resta es aplicar los criterios indicados al examen expreso de las glosas respectivas, partiendo por la Glosa 05 de la Partida 09, Capítulo 01, Programa 30, relativa a la asignación 201 del ítem 03 del subtítulo 24, sobre financiamiento del acceso gratuito a las instituciones de educación superior 2016;

1.- La cobertura de la asignación de gratuidad debe ser integral.

42°. Que, en tal sentido, en cuanto al contenido de la glosa 05 que regula esencialmente la estructura de la asignación de gratuidad para la educación superior, la impugnación de los requirentes no abarca a toda ella sino que deja a salvo varios componentes: el monto, el objetivo de la asignación presupuestaria, el universo de los beneficiarios, los requisitos personales para su percepción, la incompatibilidad con otros beneficios y las modalidades de pago a las instituciones de educación superior.

Por tanto, en lo que respecta a lo que se va a entender por glosa de gratuidad, algunos de los requisitos de los beneficiarios, las condiciones institucionales, los plazos, los límites económicos de estimación de la gratuidad, sea para identificar el arancel regulado sea para limitar la matrícula, los procedimientos y los reglamentos, constituyen el nivel de densidad que se estima inconstitucional por parte de los requirentes.

Partiendo de la base de que la interpretación de

una norma debe ser integral, esto es, que "lo favorable u odioso de una disposición no se tomará en cuenta para ampliar o restringir su interpretación" (artículo 23 del Código Civil), a esta Magistratura le cabe desestimar un argumento que deje sin sentido la normativa no impugnada o desestimada por el mismo Tribunal. Por lo mismo, esta parte de la sentencia desestimatoria de inconstitucionalidad debe entenderse a la luz de la parte estimatoria de inconstitucionalidad. Lo anterior, implica que la parte reconocida como vulneradora de la Constitución es aquella que dice relación con los requisitos y condicionantes institucionales de la asignación de gratuidad, según las razones que constarán en este fallo;

43°. Que, por lo anterior, cabe realizar una consideración inicial. En el requerimiento, en términos de los solicitantes, "no se impugna la concesión de dineros efectuada en esta asignación. Tampoco se impugnan los criterios que tienen como único fin precisar quiénes son las personas beneficiadas (como es el caso de las letras a), b), c) y d) del párrafo segundo de la glosa)" (fs. 34 del requerimiento).

Pero sí cuestiona que el párrafo tercero de la glosa "discrimina qué tipo de instituciones de educación superior podrán ser elegibles, mientras que por otro lado les exige eximir a los estudiantes beneficiarios de cualquier pago asociado al arancel y derechos básicos de matrícula. (...) En síntesis, este párrafo de la glosa regula el beneficio llamado gratuidad imponiendo a las instituciones privadas que lo acojan la prohibición de un copago, ser personas jurídicas sin fines de lucro, requisitos especiales de acreditación y exigencias de participación en sus estatutos" (fs. 35 del requerimiento).

Por tanto, se cuestiona el sentido de la gratuidad que es la exención "a los estudiantes (...) de cualquier

pago asociado a arancel y derechos básicos de matrícula";

44°. Que el Tribunal Constitucional parte de la base que el sentido de la glosa titulado "Financiamiento del acceso gratuito a las instituciones de educación superior 2016", en montos que deben ser ejecutados de conformidad al Presupuesto de la Nación, se entiende por su contenido de exención de copagos por cualquier título que se considerasen.

Esta afirmación es relevante de realizar puesto que no basta con considerar la expresión "gratuita" o "gratuidad" como para excluir algún tipo de pagos (Sentencia Rol 2781, considerandos 19° a 25° que sí se refiere al artículo 19, numeral 10° de la Constitución, en relación con la enseñanza parvularia, básica y media). Sin embargo, es de la esencia que no se pueden admitir dentro de dichos pagos aquellos por concepto de arancel o matrícula que son los que esta glosa contempla.

Por tanto, si el Tribunal ha acogido la existencia de condiciones institucionales que se estiman discriminatorias, según se verá, de la misma manera no puede aceptar que las instituciones de educación superior afecten la garantía de gratuidad de los estudiantes imponiendo cobros adicionales a la misma por cualquier concepto, título o gravamen. Tornaría ilusoria la oportunidad que reconoce la Constitución en el artículo 1°, inciso 5°, si ésta no viniese acompañada de la prohibición igualitaria de cobrar por estudiar, máxime si la financiación es proveniente de ingentes esfuerzos estatales;

2.- La glosa presupuestaria 05 es objeto de cuestionamiento en los requisitos o condiciones ajenos a la consideración de sus beneficiarios.

45°. Que la densidad de las glosas no ha sido óbice para que los requirentes discriminen contra unos determinados contenidos y dejen a salvo otros. Tal consideración ratifica el carácter propiamente innovador,

inserto en las ideas matrices y atingente de todas las materias que regula la glosa sin perjuicio del examen de fondo que se realizará sobre algunos de sus contenidos. Adicionalmente, este Tribunal entiende que buena parte de ella ha sido desestimada su inconstitucionalidad y se entenderá que todas aquellas no expresamente excluidas por este fallo son subsistentes dentro de la Ley de Presupuestos;

3.- La glosa presupuestaria 19 cumple con el principio de anualidad del Presupuesto.

46°. Que en lo relativo a la Glosa 19 de la Partida 09, Capítulo 01, Programa 30, relativa a las Asignaciones 200 y 201 del ítem 03 del subtítulo 24 sobre financiamiento del acceso gratuito a las instituciones de educación superior 2016, esta Magistratura ya realizó su ponderación respectiva en los considerandos décimo y decimoprimer de esta sentencia, desestimando su inconstitucionalidad;

4.- Las becas pueden ser constitucionalmente reguladas mediante glosas presupuestarias.

47°. Que en lo relativo a parte de la letra C) de la Glosa 04, asignación 200, del ítem 03, subtítulo 24, programa 30, capítulo 01 de la Partida 09 del Ministerio de Educación, todo ello sobre el Programa de Becas de Educación Superior del Ministerio de Educación. Esta disposición regula diez tipos de becas diferentes, respecto de las cuáles sólo se impugna la Beca Nuevo Milenio en cuanto al establecimiento de un plazo para el ajuste de la constitución en personas jurídicas sin fines de lucro. A lo largo de sus regulaciones existe una plenitud de condiciones y requisitos personales e institucionales para la percepción de los beneficios respectivos por cada una de las becas creadas. En ellas, además, se advierte el pleno uso de la potestad reglamentaria del Presidente de la República, según ya consignó esta Magistratura en la Sentencia Rol 254;

5.- La afectación por glosa de una ley permanente debe demostrarse y basta que exista una interpretación conforme a la Constitución como para evitar su declaración de inconstitucionalidad.

48°. Que en lo que dice relación con la Glosa 04 de la Partida 09, Capítulo 03, Programa 01, relativa a la asignación 001 del ítem 03 del subtítulo 24 sobre evaluación de logros de aprendizaje de la Agencia de Calidad de la Educación cabe constatar que no produce la inconstitucionalidad de modificar una ley permanente por las siguientes razones:

Primero, hay que explicar el régimen de evaluación. La Ley N° 20.529, que establece el sistema nacional de aseguramiento de la calidad de la educación, prescribe que "[e]l Sistema actuará sobre la educación formal, de acuerdo a los objetivos generales y sus respectivas bases curriculares señalados en la ley N° 20.370, General de Educación, y operará mediante un conjunto de políticas, estándares, indicadores, evaluaciones, información pública y mecanismos de apoyo y fiscalización a los establecimientos, para lograr la mejora continua de los aprendizajes de los alumnos, fomentando las capacidades de los establecimientos y sus cuerpos directivos, docentes y asistentes de la educación. Asimismo, el Sistema contemplará los recursos necesarios para su adecuado funcionamiento" (artículo 2°).

Agrega que el sistema incorporará "i) Sistemas de información pública referidos al resultado de las evaluaciones de logro de los estándares y de los otros indicadores de calidad educativa, a la ordenación de los establecimientos y sus consecuencias, a los resultados de la fiscalización, y a las evaluaciones de las políticas y mecanismos de apoyo implementados" (artículo 3°).

La Agencia de Calidad de la Educación tiene como una de sus funciones "a) Evaluar los logros de aprendizaje de los alumnos de acuerdo al grado de

cumplimiento de los estándares, referidos a los objetivos generales señalados en la ley y sus respectivas bases curriculares por medio de instrumentos y procedimientos de medición estandarizados y externos a los establecimientos. Asimismo, deberá evaluar el grado de cumplimiento de los otros indicadores de calidad educativa" (artículo 10°).

Respecto a la publicidad de esta información, la Agencia debe "e) Proporcionar información en materias de su competencia a la comunidad en general y promover su correcto uso" (artículo 10°). Sobre la evaluación de logros de aprendizaje, la Agencia tiene la atribución de diseñar, aplicar e implementar un sistema de medición, de aplicación obligatoria para todos los establecimientos educacionales reconocidos por el Estado (artículo 11).

W

Sobre la publicidad de los resultados de estas mediciones, la ley prescribe que la Agencia debe "h) Poner a disposición del público la información que, con motivo del ejercicio de sus funciones, recopile respecto de establecimientos educacionales, sostenedores, docentes y alumnos. En caso alguno la publicación incluirá la individualización de los alumnos. Sin perjuicio de lo anterior, los padres y apoderados deberán ser informados de los resultados obtenidos por sus hijos o pupilos cuando las mediciones tengan validez y confiabilidad estadística a nivel individual, sin que tales resultados puedan ser publicados ni usados con propósitos que puedan afectar negativamente a los alumnos, tales como selección, repitencia, cancelación o condicionalidad de matrícula u otros similares" (artículo 11).

En cuanto a la norma que los requirentes estiman afectada por la glosa reseñada, el artículo 20 establece que "[l]a Agencia dará a conocer y otorgará amplia difusión a los resultados de aprendizaje de los alumnos referidos a los objetivos generales señalados en la ley y sus respectivas bases curriculares, así como a los

resultados que arrojen los otros indicadores de la calidad educativa, y la ordenación que de ello se derive, al Ministerio de Educación, a los padres y apoderados, y a la comunidad educativa. En el caso de los padres y apoderados, recibirán información relevante, de fácil comprensión y comparable a través del tiempo para el establecimiento. Además, se incluirá información sobre los establecimientos de la misma comuna y de comunas cercanas. Sin perjuicio de lo anterior, la ordenación de todos los establecimientos del país deberá estar disponible en las páginas web del Ministerio de Educación y de la Agencia, actualizada y desglosada por Región y comuna. Asimismo, los establecimientos educacionales informarán a los padres y apoderados y al Consejo Escolar la categoría en la que han sido ordenados." En este sentido, la parte de la glosa impugnada modificaría directamente lo establecido en el artículo 20 de la Ley N° 20.529, pues establece que los resultados "sólo podrán informarse en cifras agregadas de carácter nacional, regional, provincial o comunal" y en informes específicos "dirigidos a cada establecimiento que consigne los contenidos deficitarios respectivos."

Sin embargo, el artículo 17 de la Ley N° 20.529 establece que "[l]a Agencia ordenará, mediante resolución fundada, a todos los establecimientos educacionales reconocidos por el Estado, de acuerdo a los resultados de aprendizaje de los alumnos, en función del grado de cumplimiento de los estándares de aprendizaje referidos a los objetivos generales señalados en la ley y sus respectivas bases curriculares y al grado de cumplimiento de los otros indicadores de calidad educativa propuestos por el Ministerio de Educación y aprobados por el Consejo Nacional de Educación." El artículo 19 prescribe que la resolución que establece la ordenación será notificada a cada sostenedor.

En tal sentido, si la Agencia de Calidad de la



Educación tiene dentro de sus funciones el ejercicio de promoción del correcto uso de la información derivada de los procesos de evaluación de aprendizaje con mayor razón la impugnación debería estar atenta a verificar si es auténticamente inconciliable la glosa impugnada con el artículo 20 de la Ley N° 20.529.

Es un dilema de legalidad verificar si lo planteado es una especificación de las modalidades de información pública, si la obligación de informar sobre cada colegio permanece pero no para su difusión o si esta norma es una modificación legal temporal. En el primer caso las leyes son compatibles. En el segundo solo de incompatibilidad temporal. En cualquier caso, es un asunto de legalidad y debe primar el tipo de interpretación deferente con el legislador y que sea una auténtica interpretación conforme a la Constitución. En tal sentido, se desestima la inconstitucionalidad;

49°. Que, en consecuencia, los vicios formales de desnaturalización de la Ley de Presupuestos, así como el excederse de las ideas matrices, tanto en sus vicios de temporalidad, procedimiento, innovación legislativa y competencia, han quedado ampliamente desestimados y no es estiman vulnerados los artículos 4°, 7°, 46, 63, numeral 20, y 67 de la Constitución Política de la República.

La Ministra señora Marisol Peña Torres y el Ministro señor Juan José Romero Guzmán previenen que concurren al fallo que acoge la petición subsidiaria del requerimiento en los términos que indica el primero y, además, en consideración a lo expresado a continuación:

I.- ACERCA DE LOS OBJETIVOS, SU GRADO DE COMPATIBILIDAD, SU PRELACIÓN Y SU IMPORTANCIA.

1°. Que ya se encuentra acreditado, tal como lo hace el fallo, que en la especie existe una diferencia de trato. Luego, para evaluar la existencia o no de una discriminación arbitraria de las disposiciones que

establecen criterios de diferenciación relacionados, directamente, con las instituciones de educación superior (ver glosa 05), resulta fundamental identificar la finalidad u objetivo principal de la asignación presupuestaria relativa al "*Financiamiento del acceso gratuito a las Instituciones de Educación Superior 2016*". En efecto, debe verificarse si existe o no razonabilidad (una directa, objetiva y significativa relación) entre la finalidad perseguida por el legislador y los criterios de diferenciación (o elegibilidad) que permiten clasificar a los estudiantes que se verán beneficiados con la gratuidad de los que no serán favorecidos;

2°. Que, la finalidad general y última de la política pública en la cual se enmarca la regulación impugnada consiste en proporcionarles a los estudiantes un beneficio en virtud del cual éstos puedan acceder gratuitamente a las instituciones de educación superior en las que decidan estudiar. Para tal efecto, y citando al Ejecutivo, el objetivo específico de la asignación presupuestaria consiste en "[a]vanzar en el acceso gratuito [de estudiantes] a la educación superior [la cual está compuesta por diversos tipos de instituciones], dentro de los actuales límites presupuestarios que hacen posible garantizar una primera etapa de la política" (fojas 449).

Sin perjuicio de lo anterior, existe otro objetivo adicional a la gratuidad: asegurar la calidad de la educación. Este objetivo (secundario, como se explicará) se desprende, entre otros, del requisito de elegibilidad consistente en que la institución de educación superior cuente con una acreditación mínima de cuatro años, así como de algunas afirmaciones del Ejecutivo, como aquella en la que se sostiene que "*la focalización de los recursos no puede ser indiferente a la calidad de la educación que se asegura*" (fojas 453);

3°. Que debe reconocerse que los diferentes objetivos no necesariamente son compatibles entre sí. En este caso, el objetivo consistente en otorgar gratuidad a los estudiantes más vulnerables para que puedan acceder a la educación superior puede, en un cierto punto, entrar en tensión o conflicto con el objetivo de propender a una educación superior de calidad;

4°. Que, ante esta realidad, podría sostenerse que en la aplicación combinada de criterios que realice el legislador no hay ninguno que deba ser prioritario. Dicha apreciación podría ser correcta sólo si los diferentes criterios tienen un reconocimiento normativo de igual jerarquía o si ninguno de ellos la tiene. Por el contrario, si entre diversos criterios existe uno que se diferencia del resto por tener reconocimiento constitucional (expreso o tácito), es de toda lógica sostener que en la aplicación combinada de los diferentes factores aquel especialmente reconocido debe gozar de prioridad, tal como ocurre en este caso;

5°. Que, en efecto, hay argumentos derivados del texto constitucional, así como de la lógica de la optimización, que permiten afirmar que una política de financiamiento a la educación superior (en este caso, una basada en la gratuidad) busca facilitar, fundamentalmente, el acceso a la misma, objetivo que se puede estimar como el prioritario.

En cuanto a lo primero, debe subrayarse lo dispuesto en el artículo 19, N° 10°: "[la Constitución asegura a todas las personas] el derecho a la educación". Igualmente, el inciso final del mismo precepto dispone que "[c]orresponderá al Estado, asimismo, fomentar el desarrollo de la educación en todos sus niveles". Para aspirar a que exista educación de calidad debe, primero, accederse a ella, tal como se puede desprender de lo establecido en el inciso cuarto en lo referente a la educación parvularia ("[p]ara el Estado

es obligatorio promover la educación parvularia, para lo que financiará un sistema gratuito a partir del nivel medio menor destinado a asegurar el acceso a éste y sus niveles superiores" -énfasis agregado) y lo señalado en el inciso sexto respecto de la educación básica y media, las cuales "son obligatorias". Esto último ha de entenderse en referencia a su acceso más que a un determinado nivel de calidad de dicho tipo de educación.

En cuanto a lo segundo, es posible argumentar que el otorgar preponderancia al objetivo relativo al financiamiento (gratuito) del acceso a la educación superior por sobre la calidad de ésta última permite optimizar de mejor manera la consecución (aun de manera progresiva) de ambos objetivos. En efecto, un aumento en la cobertura de estudiantes beneficiados con financiamiento público no afectaría la consecución del objetivo referido a la calidad. De hecho, un incremento en el número de estudiantes beneficiados con la gratuidad es lo que se desea en el futuro por parte de los proponentes de la política aludida. Por el contrario, un incremento en la exigencia de calidad en las instituciones de educación superior para la obtención del beneficio financiero a los estudiantes (acreditación mínima de cuatro años) sí afecta negativamente al número de alumnos beneficiados con la gratuidad, tal como se apreciará más adelante;

6°. Que, por consiguiente, existe un objetivo principal (beneficiar, por la vía del financiamiento completo -gratuidad- el acceso de los estudiantes a la educación superior) y un objetivo secundario (la calidad de las instituciones que imparten este tipo de enseñanza). Por lo tanto, y sin perjuicio que ambos objetivos han de ser satisfechos en la medida de lo posible y de forma progresiva, el segundo objetivo debe considerarse como accesorio y subordinado al primero;

7°. Que, dado que existe un objetivo preeminente, la tolerancia o compatibilidad constitucional de las disposiciones cuestionadas puede evaluarse de acuerdo a la magnitud del efecto que los criterios de diferenciación (elegibilidad) tendrán en relación al objetivo principal y, en definitiva, a la finalidad última buscada por el legislador en el tiempo (la gratuidad universal);

8°. Que los criterios de diferenciación establecidos permiten clasificar a los estudiantes que se beneficiarán con la gratuidad de aquellos que quedarán excluidos de la misma. Así, los requisitos de elegibilidad pueden tener como consecuencia excluir del beneficio a estudiantes que, objetivamente, no debieran ser excluidos.

W
Hay que reconocer que toda clasificación basada en algún criterio de diferenciación tiene algún grado de imperfección en el sentido anotado previamente. Sin embargo, el grado de distorsión, desviación o imperfección sí importa. En este caso, se demostrará que la cantidad de estudiantes excluidos del beneficio debido a los requisitos impuestos a las instituciones de educación superior no es menor. Esto permite mostrar que los requisitos de elegibilidad no guardan una relación directa y significativa con el objetivo principal buscado, es decir, que los requisitos establecidos carecen de razonabilidad. Asimismo, se explicará que las exigencias a las instituciones educacionales no sólo pueden entrar en conflicto con el objetivo principal, sino que, además, no se aplican de manera igual a aquellas instituciones que están en la misma situación;

**II.- DISCRIMINACIÓN ARBITRARIA FUNDADA EN LA
AUSENCIA DE RELACIÓN DIRECTA Y SIGNIFICATIVA ENTRE EL
CRITERIO DE DIFERENCIACIÓN Y EL OBJETIVO PRINCIPAL QUE SE
BUSCA SATISFACER.**

A) Mínimo de cuatro años de acreditación como

criterio diferenciador.

9°. Que, un primer criterio diferenciador es aquel en virtud del cual se exige que la institución de educación superior en que estudian los alumnos vulnerables que se beneficiarán de la gratuidad posea al menos cuatro años de acreditación. En efecto, el legislador ha establecido este requisito con el fin de propender a que dichas instituciones alcancen mayores niveles de calidad académica, según un determinado número de años de acreditación. Aunque este requisito de elegibilidad no se contempla para las universidades pertenecientes al CRUCH (situación que se abordará después), el análisis que se efectuará es aplicable para todo tipo de instituciones de educación superior (universidades -incluidas las del Consejo de Rectores o CRUCH-, centros de formación técnica -o CFT- e institutos profesionales -o IP);

10°. Que el problema, desde el punto de vista constitucional, radica en que seleccionar a los estudiantes según si la institución de educación superior en la cual estudien sea capaz o no de mostrar un desempeño superior en términos del número de años de acreditación no tiene una relación significativa ni directa con el objetivo principal de la gratuidad estudiantil. De hecho, debe asumirse que toda institución reconocida por el Estado y que cumpla con los requisitos de la ley para funcionar es, por ese solo hecho, apta (o de calidad suficiente) para recibir estudiantes y proveerles el servicio educación superior.

La confirmación jurisprudencial de que el reconocimiento oficial de los establecimientos de educación superior está vinculado con la provisión de educación de calidad suficiente o mínima se encuentra en la Sentencia Rol N° 2731 de este Tribunal, en la que se señala que "cabe constatar que el reconocimiento oficial de la enseñanza tiene efectos y exige de los



administradores, controladores y propietarios de las instituciones de educación superior que satisfagan unos criterios finalistas en cuanto a la calidad de tal educación" (considerando 21°). Igualmente, "el reconocimiento oficial implica un control de parte de la autoridad. Ésta debe verificar el desarrollo del proyecto institucional (artículos 61, letra c), y 89 de la aludida ley) y es revocable (artículos 64 y 99 de la misma)" (Sentencia del Tribunal Constitucional, Rol N° 2731, considerando 95°);

11°. Que, desde luego, y tal como ya se ha señalado, nada impide, en teoría, que el legislador desee utilizar instrumentos regulatorios (en este caso, financieros) para el logro de mayores niveles de calidad en la educación. Pero, debe tenerse presente, en primer lugar, que dicha iniciativa tiene como límite (como ocurre en este caso) la consecución de un objetivo mayor y principal, el que no puede ser negativamente afectado (al menos en una magnitud relevante).

En segundo lugar, debe quedar claro que es distinto utilizar el aporte financiero del Estado para propender a una mayor calidad, que exigir estándares de calidad superiores como instrumento o "válvula" de ajuste frente a restricciones presupuestarias, en especial ante la existencia de un sistema regulatorio que contempla múltiples instrumentos dirigidos a lograr mayores niveles de calidad en la educación que prestan las instituciones de educación superior. Dado que ya existe un sistema de regulación y control de la educación superior que no ha sido diagnosticado como poco efectivo, se puede presumir que la razón primordial para la exigencia de estándares de calidad medidos por los años de acreditación es la de constituirse en mecanismo o "válvula" de ajuste frente a la restricción presupuestaria declarada por el Ejecutivo, cuya magnitud se desconoce por este Tribunal. En efecto, el margen presupuestario puede ser estrecho, holgado o

inexistente. Y, en cualquier caso, siempre existirá un mecanismo o "válvula" de ajuste más respetuosa del objetivo principal, en este caso, la focalización de acuerdo a la vulnerabilidad socioeconómica de los estudiantes expresada en la cobertura por deciles de ingreso;

Respecto de la relación entre restricciones presupuestarias y discriminación arbitraria resulta de importancia recordar el considerando 18° de la sentencia de este Tribunal en el Rol N° 2320: "(...) *Un asunto es la libertad o discreción que el legislador tiene para fijar el umbral de cobertura de la prestación (para lo cual no es indiferente la restricción presupuestaria que exista) y otro distinto es la prohibición constitucional de discriminación arbitraria. Ambas facetas pueden complementarse, de modo que lo primero no debiera ser incompatible con lo segundo. No es lo mismo cuidar el presupuesto fiscal vulnerando normas constitucionales (algo jurídicamente inadmisibles) que cuidar dicho presupuesto de manera directa, clara y sin vulneración de derechos. Esto último ocurriría, por ejemplo, si de acuerdo a parámetros constitucionales válidos se limitara el universo de beneficiarios de la asignación familiar según la remuneración que se tenga o si se rebajara el monto mismo del beneficio (aspectos, estos últimos, en que el legislador goza de un amplio margen de discrecionalidad)*";

12°. Que, a mayor abundamiento, resulta decidor constatar que la misma Ley de Presupuestos del Sector Público asigna fondos a la Beca Nuevo Milenio sin exigir como condición para su otorgamiento que la institución de educación superior se encuentre acreditada por cuatro años. Dicha beca está dirigida a financiar total o parcialmente el arancel anual de referencia (por un monto máximo de \$600 mil) a alumnos pertenecientes al 60% de menores ingresos del país, que se matriculen en cursos

superiores en carreras técnico-profesionales impartidas por instituciones de educación superior (ver Glosa N° 04, letra c));

13°. Que, como se adelantó con anterioridad, establecer como parámetro el que una institución de educación superior cuente con una acreditación por un determinado número mínimo de años (en este caso, cuatro años) necesariamente tendrá como efecto disminuir significativamente el número de estudiantes beneficiados. De hecho, si se quisiera maximizar el criterio de la calidad, el número de años de acreditación exigible debería ser de siete años, estándar que muy pocas instituciones de educación superior cumplen y que, por lo mismo, va en la dirección contraria del objetivo principal buscado;

14°. Que las cifras muestran que el efecto exclusorio de estudiantes de instituciones de educación superior (pertenecientes a los cinco primeros deciles), producto de la aplicación del criterio de diferenciación basado en los cuatro años de acreditación (independiente de si se trata o no de instituciones de educación superior que integran el CRUCH), es de una magnitud significativa o, al menos, no menor. A continuación se presentan algunos datos reveladores:

	4 o más años de acreditación	Menos de 4 años de acreditación	Total
CFT	63.448	60.651	124.099
IP	155.409	148.855	304.264
Universidades	432.510	154.864	587.374
Total alumnos	651.367	364.370	1.015.737

Fuente: elaboración propia en base a datos actuales del MINEDUC (www.mifuturo.cl).

Este cuadro muestra la cantidad de alumnos matriculados de pregrado en centros de formación técnica (CFT), institutos profesionales (IP) y universidades, que provienen de establecimientos secundarios. La cifra

anterior se desglosa distinguiendo a las instituciones que tienen cuatro o más años de acreditación con aquellas que no cumplen con dicho parámetro.

De los datos precedentes es posible efectuar la siguiente estimación aproximada de importancia: del total de alumnos de universidades, centros de formación técnica e institutos profesionales, los cuales alcanzan a 1.015.737, existen 364.370 alumnos que estudian en instituciones de educación superior que no cumplen con al menos cuatro años de acreditación, lo que constituye un 35,8% del total de alumnos.

Esta estimación permite proyectar conservadoramente la magnitud del efecto respecto de los estudiantes de instituciones de educación superior pertenecientes a los primeros cinco deciles;

15°. Que, los datos cuantitativos reflejan la arbitrariedad del criterio de diferenciación examinado. La clasificación (estudiantes beneficiados y excluidos de la gratuidad) a que da lugar el requisito de elegibilidad analizado es tan imperfecta, que la magnitud de los estudiantes que se verían excluidos es muy elevada. Lo anterior demuestra la ausencia de razonabilidad o conexión directa y significativa (reflejado en los datos cuantitativos) entre aquel requisito orientado a privilegiar la calidad académica de la institución de educación superior y el objetivo principal y central consistente en beneficiar con la gratuidad a los estudiantes, en especial a los más vulnerables;

B) Criterio diferenciador consistente en la exigencia a los CFT e IP de estar organizados como personas jurídicas sin fines de lucro.

16°. Que, actualmente, los centros de formación técnica y los institutos profesionales pueden constituirse y funcionar como personas jurídicas sin fines de lucro. Dicha circunstancia no ha sido óbice para su desarrollo de acuerdo al marco regulatorio vigente, el

cual, como ya se dijo, contiene diferentes mecanismos dirigidos a asegurar estándares de calidad;

17°. Que el Ejecutivo, en su escrito de observaciones, ha sostenido que "[e]ste requisito persigue que los recursos que se generen por parte de los centros de formación técnica y de los institutos profesionales como consecuencia de su actividad educativa sean reinvertidos en ésta, mejorando así, paulatinamente, la calidad de la educación que entregan." (fs. 546). En el mismo escrito se manifiesta, luego, que "[e]stas medidas tienen su justificación en el logro de la calidad de la educación, para que los recursos se destinen íntegramente a fines educativos, evitando su desviación para fines lucrativos. (cita sentencia rol N° 2781-15, c. 60)" (fs. 547);



18°. Que, de lo anterior, se desprende que la lógica del argumento descansa en el supuesto de que un CFT o IP que tenga fin de lucro es uno que no reinvierte para fines educativos. Como se explicará a continuación, el supuesto basal no se sustenta ni lógicamente ni empíricamente, o al menos no tiene uno que sea fuerte, sino que tiene como efecto excluir a una significativa cantidad de estudiantes, en especial vulnerables, de una iniciativa que tiene por objeto principal, precisamente, beneficiarlos con la gratuidad.

En otras palabras, no existe una relación estrecha (si es que la hay) entre la condición impuesta y el objetivo accesorio de la calidad de educación, y, además, el efecto excluyente derivado de la aplicación de este criterio diferenciador es tan alto que demuestra su falta de razonabilidad en consideración al objetivo principal consistente en beneficiar con la gratuidad a los alumnos vulnerables de educación superior (en este caso, CFT e IP);

19°. Que, primero, en lo referente a la relación entre lucro y calidad de la educación, el

supuesto del Ejecutivo de que un CFT o IP tenga fines de lucro perjudica la calidad de la educación pasa por alto un factor esencial: el hecho de que en un escenario educacional en donde existe libertad de elección por parte de los estudiantes y en que existen múltiples resguardos regulatorios (entre ellos los relativos a la calidad), las instituciones tienen incentivos para diferenciarse, siendo la calidad de la enseñanza (en sus diversas facetas) un elemento relevante;

W

20°. Que, además, cabe preguntarse en qué dato empírico se basa el planteamiento en virtud del cual no existiría reinversión en educación (o ésta se vería desincentivada) por parte de los CFT e IP constituidos como personas jurídicas con fines de lucro. Sólo a modo ilustrativo, no es controvertido el hecho de que INACAP (en cuanto institución constituida como persona jurídica con fines de lucro) ha sido un actor importante en la expansión educativa en el ámbito técnico superior. Sólo en términos de acreditación, INACAP (en su faceta de IP y CFT) está acreditado por seis años;

21°. Que, segundo, en lo referente a si existe una relación directa y significativa entre la condición referida al lucro y la búsqueda de beneficiar con la gratuidad a los estudiantes de educación superior, en especial a los más vulnerables, es posible aseverar que dicha relación no existe y, por ende, importa una discriminación arbitraria. El requisito de elegibilidad analizado es tan imperfecto que la sola aplicación de dicho criterio de diferenciación implica dejar fuera del beneficio a un número importante de estudiantes de la educación técnica superior (CFT e IP);

22°. Que el requisito para los CFT e IP de estar organizados como personas jurídicas sin fines de lucro deja fuera de la gratuidad a 329.563 estudiantes, lo que representa un 76,9% del universo de alumnos pertenecientes a los CFT e IP (428.363). (Fuente de las

cifras de matrículas de alumnos: MINEDUC, www.mifuturo.cl) ;

23°. Que, finalmente, lo que reviste mayor gravedad y relevancia, es la condición asociada a este requisito de elegibilidad consistente en que su cumplimiento debe verificarse como máximo el 30 de septiembre de 2015. Esto es así debido a que es jurídica y fácticamente imposible cumplir con la condición de transformación (a persona jurídica sin fines de lucro) exigida por el literal iii), letra e), de la Glosa 05. Lo anterior constituye, por sí solo, una arbitrariedad.

En primer lugar, se puede apreciar que se trata de una exigencia a ser cumplida (para efecto del año 2016) en un plazo que venció al inicio de la tramitación de la Ley y, por ende, imposible de cumplir.

En segundo lugar, tampoco le ha sido posible a los CFT e IP afectados transformarse a personas jurídicas sin fines de lucro en forma previa al plazo impuesto. Existen abundantes antecedentes en autos para probar este aserto, tales como los que se indican a continuación: (a) Copia del Ordinario N° 2.311, de 5 de junio de 2014, en virtud del cual el Jefe de Educación Superior resuelve que "de conformidad con la normativa actualmente vigente, no resulta factible considerar una transformación de la sociedad por acciones que actualmente tiene la calidad de organizadora del CFT ProAndes, en una persona jurídica sin fines de lucro" (fojas 262); y (b) Indicación formulada por el Vicepresidente de la República, durante la tramitación del proyecto de Ley de Presupuestos, en la cual elimina la proposición de incorporar a la Glosa 05 el procedimiento para que "el año 2016 los organizadores de Institutos Profesionales y Centros de Formación Técnica reconocidos oficialmente, autónomos y acreditados, que estén constituidos como sociedades de cualquier naturaleza [puedan] transformarse en

corporaciones de derecho privado sin fines de lucro"
(fojas 263);

**C) Criterio diferenciador consistente en el
requisito de que las universidades no tengan relación con
personas jurídicas con fines de lucro.**

24°. Que la parte 2), ii., e), de la glosa 05, impugnada en el requerimiento, dispone "[n]o contar con la participación, en calidad de miembros, asociados o beneficiarios de la respectiva corporación o fundación, según corresponda, de personas jurídicas de derecho privado que no estén constituidas como personas jurídicas sin fines de lucro";

25°. Que, con el fin de "asegurar el cumplimiento de la prohibición al lucro que se encuentra consagrada legalmente" (como lo manifiesta el Ejecutivo a fojas 544), se excluiría del beneficio de la gratuidad a estudiantes de universidades que, sin la existencia del mismo, lo habrían obtenido;

26°. Que, cabe afirmar, se trata de un requisito desproporcionado en atención a las siguientes consideraciones. En primer lugar, el objetivo buscado no tiene relación directa ni menos significativa con el objetivo principal de la gratuidad y, sin embargo, como se dijo, no es inocua para los estudiantes futuros o actuales de universidades que no se encuentran legalmente impedidas de tener este tipo de relación societaria.

En segundo lugar, y aunque sea menos relevante para efectos del actual análisis constitucional, tampoco se trata de un requisito que posea algún tipo de relación directa (ni menos significativa) con el objetivo no principal de la calidad de la educación. Ya se dijo en el apartado anterior que no existe una relación directa ni significativa entre el lucro y la calidad de la educación. Y si, equivocadamente, se estimara que sí hay una fuerte conexión, ya existe una prohibición legal (uno de los instrumentos regulatorios más radicales e

intrusivos) al lucro en las universidades. El valor agregado de este requisito de elegibilidad "para asegurar el cumplimiento de la prohibición" antes aludida es muy menor, si es que en realidad existe uno;

27°. Que, finalmente, y tal como se explicará en el capítulo III de esta prevención, hay universidades eximidas del cumplimiento de este requisito que, sin embargo, no cumplirían esta condición (o criterio de diferenciación);

D) La "triestamentalidad" como criterio de diferenciación.

28°. Que la parte 3), ii., e), de la glosa 05, impugnada en el requerimiento, dispone que las universidades privadas no pertenecientes al CRUCH que, al 30 de septiembre de 2015, tengan contemplado en sus estatutos registrados ante el Ministerio de Educación, el derecho a la participación de al menos un representante de los estamentos estudiantil o personal no académico, sea con derecho a voz o a voto, en algún órgano colegiado de la administración o dirección central de la institución;

29°. Que cabe preguntarse qué vinculación puede existir entre el requisito de elegibilidad precedentemente aludido con el objetivo de beneficiar con la gratuidad a los estudiantes más vulnerables. La respuesta es que no hay ninguna relación, ni siquiera indirecta. Incluso, haciéndose la pregunta en relación al objetivo de la calidad, la relación es sumamente tenue e indirecta (si es que realmente existe una);

30°. Que el Ejecutivo fundamenta este requisito de la siguiente manera: "la glosa contempla un mecanismo de control interno, que propende a que las decisiones del órgano de administración vayan direccionadas a la calidad de la educación entregada por el establecimiento y tengan mayor transparencia." (fojas 545).

Si se analiza la fundamentación es posible percatarse, con un solo ejemplo, de la debilidad de la relación causal esencial en la que descansa: la participación de un estudiante o funcionario no académico con derecho a voz tendría la virtud de mejorar la calidad de la educación entregada por el establecimiento o, incluso, la transparencia;

31°. Que debe tenerse en consideración, asimismo, que dicha condición no es proporcionada con dos tipos de costos: (i) el excluir del beneficio de la gratuidad a estudiantes de universidades que, sin la existencia del mismo, se habrían visto favorecidos, y (ii) el afectar, independientemente de su intensidad, "el derecho de (...) organizar (...) establecimientos educacionales" (artículo 19, N° 11°, inciso primero, de la Constitución Política de la República);

32°. Que, finalmente, se trata de una condición imposible de cumplir, al menos para el ejercicio 2016, debido al establecimiento de una fecha anterior a la aprobación de la misma ley que la contiene;

III.- DISCRIMINACIÓN ARBITRARIA FUNDADA EN LA APLICACIÓN DESIGUAL DE CRITERIOS DE DIFERENCIACIÓN A AQUELLOS QUE SE ENCUENTRAN EN LA MISMA SITUACIÓN.

33°. Que, con anterioridad, se manifestó que las exigencias a las instituciones educacionales no sólo pueden implicar una discriminación arbitraria por no tener una relación directa y significativa con el objetivo principal, sino que también la discriminación arbitraria puede verificarse si no se aplican de manera igual o pareja los criterios de diferenciación a aquellas instituciones que se encuentran en la misma situación. Precisamente, es esto último lo que ocurre con las universidades que componen el CRUCH, las cuales están exentas del cumplimiento de las condiciones específicas contempladas en la Glosa 05;

34°. Que, por ejemplo, en cuanto al requisito de elegibilidad basado en los años de acreditación, éste no sólo resulta inconducente en atención al objetivo principal, sino que se trata de uno que se aplica a unas instituciones de educación superior y no a otras, como ocurre con aquellas pertenecientes al CRUCH, las cuales, como ya se ha expresado, se encuentran eximidas del cumplimiento del requisito de elegibilidad basado en años de acreditación. Es decir, el problema de constitucionalidad se produce, sin embargo, porque su aplicación no se realiza a todos los sujetos que se encuentran en la misma situación y, lo que refleja aún más lo arbitraria de la diferenciación basada en los requisitos de elegibilidad analizados en el capítulo anterior, es que hay tres universidades del CRUCH que no cumplen con el requisito de tener como mínimo cuatro años de acreditación (algo reconocido por el propio Ejecutivo);

35°. Que, en el capítulo precedente, se explicaron las razones de por qué los requisitos de elegibilidad exigidos importan una discriminación arbitraria. Considerando lo anterior, no es responsabilidad del CRUCH, ni de las universidades que lo componen, que el diseño legislativo esté construido de una manera incompatible con la Constitución. Incluso más, de lo ya manifestado es posible sostener que así como los requisitos de elegibilidad particulares constituyen una discriminación arbitraria, de la misma manera la aplicación de esos requisitos a las universidades pertenecientes al CRUCH también lo sería;

36°. El Ejecutivo sostiene, como base de su argumentación, que "[l]as instituciones que componen el Consejo de Rectores, por pertenecer a él, y las universidades que se encuentran fuera de este, configuran grupos diferentes, no comparables" (fojas 526). Luego, de acuerdo al análisis del Ejecutivo, si se trata de

entidades diferentes, no tiene por qué exigírseles el mismo tratamiento. Lo que se argumentará es que no se trata de instituciones esencialmente diferentes y que, por lo tanto, constituye una discriminación arbitraria la exigencia de requisitos al resto de las instituciones que, en contraste, no le son exigidos a las universidades del CRUCH, esto es, a las referidas en el artículo 1° del decreto con fuerza de ley N° 4, de 1981, del Ministerio de Educación;

W 37°. Que una primera justificación para el tratamiento desigual ya explicado se basa en que el CRUCH, como ente que agrupa ciertas universidades, tiene consagración legal. Por lo tanto, se argumenta, se trata de una distinción validada por la ley. Este argumento, no obstante, es equivocado por las razones siguientes:

En primer lugar, debe tenerse presente que las universidades a las que se refiere el D.F.L. N° 4, de 1981, del Ministerio de Educación, son aquellas que existían al 31 de diciembre de 1980, las derivadas de ellas y las creadas por ley. De entre éstas, algunas son universidades estatales, otras no. Con posterioridad a esa fecha se crearon nuevas universidades no estatales al amparo del D.F.L. N° 1 de 1980, del Ministerio de Educación. Es decir, la diferenciación dice relación, básicamente, con la fecha. No existe, por ende, una desigualdad esencial entre unas y otras, lo que, ciertamente, no justifica la diferencia de trato tan marcada.

En segundo lugar, el hecho que una ley reconozca específicamente a un determinado grupo de universidades, no los beneficia con inmunidad constitucional alguna. De hecho, una de las funciones primordiales de este Tribunal es el control de constitucionalidad de las leyes;

38°. Que otro argumento del Ejecutivo para justificar la diferencia de trato radica en que "el Consejo de Rectores es una entidad que tiene por misión

mejorar el rendimiento y la calidad de la enseñanza superior" (fojas 526) y las universidades que forman parte de dicha entidad "han de cumplir con todo un régimen jurídico adicional, orientado a buscar la calidad y también a proyectarla hacia su quehacer." (fojas 543). Nuevamente, la misión a la que se alude no constituye diferencia alguna con el resto de las universidades, las cuales también tienen por ley que cumplir una "misión de calidad". En efecto, la búsqueda de calidad es un objetivo que por ley tienen todas las universidades y no sólo aquellas que forman parte del Consejo de Rectores, tal como se puede apreciar de los artículos 1° y 2° del D.F.L. N° 1, de 1980, del Ministerio de Educación, que fija normas sobre Universidades - independientemente de su naturaleza:

"Artículo 1°- La Universidad es una institución de educación superior, de investigación, raciocinio y cultura que, en el cumplimiento de sus funciones, debe atender adecuadamente los intereses y necesidades del país, al más alto nivel de excelencia."

"Artículo 2°- Corresponde especialmente a las universidades: a) Promover la investigación, creación, preservación y transmisión del saber universal y el cultivo de las artes y de las letras; b) Contribuir al desarrollo espiritual y cultural del país, de acuerdo con los valores de su tradición histórica; c) Formar graduados y profesionales idóneos, con la capacidad y conocimientos necesarios para el ejercicio de sus respectivas actividades; d) Otorgar grados académicos y títulos profesionales reconocidos por el Estado, y e) En general, realizar las funciones de docencia, investigación y extensión que son propias de la tarea universitaria."

Además, por último, cabe tener presente que no hay que confundir al CRUCH como órgano (con sus mecanismos de

control y financiamiento, y con sus deberes propios), con las universidades que forman parte de dicha entidad;

39°. Que, finalmente, por las consideraciones del fallo y aquellas desarrolladas en esta prevención, confirmamos que la petición subsidiaria debe acogerse en cuanto a los requisitos que deben reunir las "instituciones de educación superior elegibles", exigidos en el párrafo tercero, de la Glosa 05, Asignación 201 del Ítem 03, relativa al "Financiamiento del acceso gratuito a las Instituciones de Educación Superior 2016", incluida en el Subtítulo 24, Programa 30, de la Partida 09 del Ministerio de Educación, correspondiente a la Ley de Presupuestos del Sector Público para el año 2016 (Boletín 10.300-05), en las partes que se individualizan en el propio requerimiento (fojas 67 y 68).

En efecto, las disposiciones precedentemente aludidas infringen, en especial, el artículo 19, N° 2°, inciso segundo, de la Constitución Política de la República: "*Ni la ley ni autoridad alguna, podrán establecer diferencias arbitrarias*".

Se previene que el Ministro Sr. Domingo Hernández Emparanza concurre a la conclusión sobre inconstitucionalidad del literal ii.N° 3, en el párrafo 3° de la Glosa 05, correspondiente a la Asignación 201 del Ítem 03, del Subtítulo 24, del Programa 30 del Capítulo 01 de la Partida 09 del Ministerio de Educación, sobre la base de las consideraciones adicionales siguientes:

1°. Que a fin de situar en su contexto la norma de la glosa analizada que impone - como uno de los requisitos para ser considerada "elegible" en cuanto universidad beneficiaria de los fondos públicos para acceder al aporte para financiar la gratuidad de la educación - que conste en sus estatutos registrados ante el Ministerio de Educación, el derecho a la participación



de al menos un representante de los estamentos estudiantil o personal no académico, en algún órgano colegiado de la dirección central o administración de la institución. Esta exigencia se formula únicamente respecto de las universidades privadas no referidas en el artículo 1° del DFL N° 4 (Educación), de 1981 - que son las adscritas al Consejo de Rectores - y que, al 30 de septiembre de 2015, cumplan, entre otros, con el señalado requisito;

2°. Que es pertinente apuntar, en clave histórica, que desde el ya lejano 1927, las universidades chilenas fueron consideradas entidades autónomas, quedando facultadas para fijar en sus propios reglamentos "todo lo inherente a su organización, ubicación y funcionamiento" (artículo 26 de la Ley 7500, de 27.12.1927). Esta autonomía universitaria adquirió rango constitucional en el artículo 10, N° 7° de la Constitución Política de 1925, introducido por la Ley N° 17.398, de reforma constitucional, de 1971, disposición que expresamente otorgó a las Universidades tanto particulares como reconocidas por el Estado, "autonomía académica, administrativa y económica".

Tal reconocimiento constitucional se mantuvo hasta la entrada en vigencia del Acta Constitucional N° 3, de 1976, la que no hizo referencia a este punto. Poco tiempo después, el DFL N° 1 (Educación), de 1980, que fijó normas sobre universidades consignó, en su artículo 4°, una definición de autonomía en similares términos a la Carta de 1925.

El alcance de este concepto vino a ser extendido posteriormente a todas las instituciones de educación superior en el artículo 75 de la llamada Ley Orgánica Constitucional de Enseñanza N° 18962 (10.03.1990);

3°. Que, sin embargo, esta última normativa incorporó, en su artículo 45, literal e), una prescripción orientada a prohibir la incorporación de

alumnos y funcionarios administrativos en los órganos de gestión y dirección de las universidades que no fueren creadas por ley, la que pasó a ser artículo 49.e) de su texto refundido, coordinado y sistematizado, contenido en DFL N° 1, de Educación, de 2005. Su texto era el siguiente:

"La forma de gobierno de la nueva entidad deberá excluir la participación con derecho a voto de los alumnos y de los funcionarios administrativos, tanto en los órganos encargados de la gestión y dirección de ella, como en la elección de las autoridades unipersonales o colegiadas;"

Esa exclusión se mantuvo en el DFL N° 2 (Educación), de 2.07.2010, sobre texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley General de Educación N° 20.370 (12.09.2009), en su artículo 56, literal f);

4°) Que fue necesario el transcurso de quince años hasta que la Ley N° 20.843, de 18.06.2015, dispuso eliminar la prohibición de participación de estudiantes y funcionarios en el gobierno de las instituciones de educación superior. En tal virtud, el referido apartado quedó de la siguiente manera:

"f) Que ninguna normativa interna ni ningún acto ni contrato entre la universidad y sus estudiantes o personal académico y no académico contenga disposiciones que prohíban, limiten u obstaculicen la libre organización de éstos".

Complementariamente, el artículo transitorio de la mencionada ley otorgó a las instituciones de educación superior un plazo de un año, contado desde la publicación respectiva, para "ajustar sus estatutos y normativa interna a las disposiciones de la presente ley";

5°. Que, según es dable advertir, las universidades concernidas disponían de un plazo de un año para adecuar su preceptiva estatutaria al nuevo paradigma instaurado



en la Ley General de Educación, en el sentido de eliminar todas las regulaciones restrictivas del derecho de libre organización que, con arreglo al anterior enfoque legislativo, impedían el pleno ejercicio de esta variante participativa en la estructura organizativa universitaria;

6°. Que, completando el recorrido histórico, la glosa que interesa, en la parte aludida en esta prevención, impone a las universidades privadas ajenas al contingente asociado al denominado CRUCH, una condición para acceder al financiamiento estatal, consistente en que sus estatutos, registrados en el Ministerio de Educación, consignen "al 30 de septiembre de 2015", el "derecho a la participación de al menos un representante de los estamentos estudiantil o personal no académico, sea con derecho a voz o a voto, en algún órgano colegiado de la administración o dirección central de la institución".

W

Pero sucede que este nuevo arquetipo organizacional nada tiene que ver con la estructura vigente al tiempo de la glosa, que se conformaba solo con exigir a las entidades universitarias de cualquier tipo que eliminaran de su normativa interna toda regla prohibitiva o limitativa del derecho a libre organización de sus instancias de dirección y administración superior;

7°. Que evidentemente la condición impuesta en la glosa implica, respecto de las universidades privadas comprendidas en su ámbito, un impedimento absoluto para acceder al financiamiento estatal, desde que se les fija una fecha tope que es anterior en varios meses a la entrada en vigencia de la Ley de Presupuestos a la que se incorpora la glosa. Acto seguido, se sanciona a aquéllas que no hubieren adaptado su preceptiva estatutaria dentro de ese plazo, con su marginación como entidad elegible, no obstante encontrarse vigente el plazo conferido al efecto en el artículo 1° transitorio de la Ley N° 20.483.

Complementariamente, cabe recordar que la regulación dispuesta en esta última ley citada, no hacía imperativa, bajo apercibimiento de alguna sanción, la incorporación a los órganos colegiados de dirección o gestión de las universidades privadas de representantes de los estratos administrativo o estudiantil. Ergo, no parece desde luego razonable, en una aproximación inicial, privar de la opción de elegibilidad a las universidades del perfil indicado, más aun si el plazo para el ajuste estatutario respectivo se encontraba todavía en curso;

8°. Que esta percepción preliminar se torna más consistente si se confronta este imperativo, aplicado exclusivamente a las universidades privadas tantas veces aludidas, con la situación de las universidades que integran el CRUCH., respecto de las cuales el incumplimiento de la obligación de triestamentalidad no tiene ninguna injerencia en términos de elegibilidad y, consecuentemente, de acceso a la gratuidad;

9°. Que establecido que la norma analizada determina diferencias entre dos categorías de universidades, resta por definir si tal disparidad es o no razonable u objetivamente justificable. Porque como lo ha manifestado esta Magistratura Constitucional, "la razonabilidad es el cartabón o estándar de acuerdo con el cual debe apreciarse la medida de igualdad o la desigualdad" (c. 19 de STC Rol N° 784);

10°. Que, en efecto, toda intervención legislativa incide en un determinado statu quo ante, en el sentido que afecta de alguna manera derechos y situaciones jurídicas ya creadas bajo una normativa anterior. Consecuentemente, para que la nueva norma legal sea constitucional, debe ser proporcional, vale decir, no arbitraria, veleidosa o caprichosa, todo lo cual se refunde en la exigencia de igualdad ante la ley. Ella, bajo sus variantes de igualdad formal o de enunciado

(general, abstracto, predeterminado y permanente), igualdad de contenido o trato (en la ley) e igual protección o igualdad ante la justicia;

11°. Que, como es sabido, la doctrina constitucional ha identificado algunos parámetros que permiten comprobar tal igualdad o proporcionalidad de toda medida legislativa, que se resumen en:

(1) Persecución de un fin legítimo (en la especie, gratuidad para alumnos vulnerables) y calidad de la enseñanza que recibirán tales alumnos en la educación superior);

(2) Utilización de un medio útil causalmente (es decir, idóneo fácticamente para alcanzar ese fin, verbigracia, en la especie, cierta forma de triestamentalidad);

(3) Necesidad objetiva de ese medio, sin que exista otro disponible (que siempre consistirá en una suerte de restricción o invasión en los derechos individuales);

(4) Proporcionalidad en sentido estricto, vale decir, que en el balance resultante de la afectación de los derechos - como valor negativo - la intervención ofensiva sea claramente menos dañosa respecto de los efectos positivos conceptualizados como logro de los objetivos perseguidos en función del bien común. (Roles 784, c.19; 1138, c. 24; 1234, c. 13; 1317, c.3°; 1448, c. 37 y 1710, c. 100, entre muchos otros);

12°. Que en similar predicamento, el Tribunal Constitucional alemán considera afectada la igualdad ante la ley cuando un grupo de destinatarios de la norma, comparado con otro grupo de destinatarios de la misma, es tratado de manera distinta, a pesar de que entre ambos grupos no media una diferencia de tal entidad o importancia que pudiera justificar un tratamiento desigual. Este desarrollo no es sino aplicación de la clásica prohibición, pergeñada por ese mismo prestigioso órgano de justicia constitucional, de tratar

desigualmente las igualdades esenciales, así como igualmente a las desigualdades esenciales. Es el caso de la especie: la glosa en cuestión favorece a un contingente de alumnos vulnerables, que siguen estudios en universidades privadas, en similar estado de carencia que los matriculados en universidades "tradicionales" o adscritas al CRUCH ("tertium comparationis"), pero que resultarán marginados del aporte estatal orientado al pago de su matrícula y colegiatura, en razón de una exigencia atinente a la participación estamental de alumnos y administrativos en su estructura colegiada de dirección y administración superior, que importa un tratamiento que, en el contexto descrito en el razonamiento que precede, no tiene justificación razonable (doctrina recogida en STC Rol N° 1988, c. 65 a 68, con referencia a otros pronunciamientos similares de esta Magistratura);

13°. Que, adicionalmente, resulta evidente que la cuestión de la participación política o gremial estamental al interior de las universidades, nada tiene que ver causalmente - al menos de modo directo y verificable o demostrable - con la gratuidad o incluso la calidad de la educación superior. Es perfectamente posible imaginar universidades sin esas formas de participación, que igualmente ofrezcan estándares suficientes de calidad y gratuidad. Por lo que, claramente, condicionar los fondos y hacer virtualmente obligatoria - so pena de pérdida de esos beneficios - la triestamentalidad, es un medio no idóneo causalmente y, por ende, tampoco resulta necesario ni proporcionado en sentido estricto.

14°. Que, a mayor abundamiento, cabe destacar que la igualdad no se basta a sí misma, de modo dogmático: no se trata de defender la igualdad por la igualdad, sino por los derechos diversos que su infracción puede afectar y que, en la especie, se relacionan con la autonomía de

los cuerpos intermedios, género al que pertenecen las Universidades privadas y, en cierto sentido, las Universidades públicas.

15°. Que, como ha dicho este Tribunal Constitucional (rol N° 2.700-14), "...una universidad (entendida ésta desde la perspectiva amplia de comunidad educativa) puede o no actuar o expresarse como grupo intermedio, independientemente de las especiales características que pueda tener como persona jurídica." (Considerando Trigesimoséptimo). Y luego agrega: "Que, para entender la afirmación precedente, debe tenerse presente que un grupo intermedio puede o no identificarse con una persona jurídica. Para estos efectos, debe distinguirse entre quienes prestan el servicio de educación superior y quienes son usuarios o beneficiarios del mismo, como son los alumnos de una institución de educación superior. Por ejemplo, las elecciones de centros de alumnos llevadas a cabo por alumnos universitarios (independiente del carácter estatal o no de la institución de educación superior) constituyen una manifestación asociativa voluntaria propia de un grupo intermedio" (Considerando Trigesimoctavo);

16°. Que, consecuentemente, en ese aspecto de cuerpo intermedio, la Universidad debe ser intangible o inmune a los temas de financiamiento, que se desenvuelven en otro plano. No legislarlo así, genera una desigualdad arbitraria.

Acordada la declaración de inconstitucionalidad de parte de la glosa 05, correspondiente a la asignación 201, del ítem 03, del subtítulo 24, del programa 30, del capítulo 01, de la partida 09 del Ministerio de Educación, correspondiente a la ley de presupuesto del Sector público de año 2016, Ley N° 20.882, con el voto en contra de los ministros señores Carlos Carmona Santander, Gonzalo García Pino, Domingo Hernández Emparanza (con la

excepción de los considerandos 48 a 56) y Nelson Pozo Silva, por las siguientes razones:

I. LA IMPUGNACIÓN.

1°. Que la impugnación que se formula respecto de la glosa 05 consiste en sostener que se produce una discriminación arbitraria entre las universidades que no pertenecen al Consejo de Rectores de las Universidades Chilenas (CRUCH) y las universidades que se encuentran fuera de él. A las primeras no se les exigen tres requisitos que la glosa establece respecto de las segundas. Dichos requisitos son: estar acreditada por cuatro años o más; no contar como miembros asociados o beneficiarios de la respectiva corporación con personas jurídicas de derecho privado que no estén constituidas como personas jurídicas sin fines de lucro; y tener la participación de al menos un representante del estamento estudiantil o personal no académico, con derecho a voz o voto, en algún órgano colegiado de la administración.

La misma discriminación arbitraria se produciría respecto de los Centros de Formación Técnica y de los Institutos Profesionales. A estos se les exige estar organizados como personas jurídicas de derecho privado sin fines de lucro y contar con acreditación institucional vigente por cuatro años o más. Dicha exigencia no se produce respecto de las universidades que forman parte del CRUCH;

2°. Que, por tanto, la argumentación de inconstitucionalidad que se sostiene en el requerimiento es que se vulnera los artículos 19 n°2 y 19 n°3 de la Constitución, pues se diferencia entre estudiantes igualmente vulnerables. A los que asisten a las universidades del CRUCH, no se les exigen condiciones para acceder a la gratuidad, que sí se establecen respecto de las universidades privadas, de los Centros de Formación Técnica y de los Institutos Profesionales.

3°. Que cabe señalar que no se impugnan la transferencia para gratuidad; tampoco se impugna toda la glosa que regula la materia; ni se impugnan glosas que establecen regulaciones parecidas.

Entre las materias de la glosa que no se impugnan, están las condiciones que deben cumplir los estudiantes para acceder al beneficio, el procedimiento administrativo para su obtención, el mecanismo de cálculo, y el tope de crecimiento del alumnado;

II. LA GLOSA.

W
4°. Que el actual sistema de financiamiento de las universidades, es mixto. Por una parte, hay un financiamiento estatal. Este comprende un financiamiento a los estudiantes, vía créditos, becas de arancel; y financiamiento a las instituciones de educación superior. Este se separa en dos. En primer lugar, está el financiamiento que beneficia sólo a las universidades del CRUCH. En esta categoría se encuentra el denominado aporte fiscal directo y el fondo basal por desempeño. En segundo lugar, está el financiamiento que reciben todas las instituciones. En esta categoría se encuentra el Aporte Fiscal Indirecto, que beneficia a todas las instituciones en las que se matriculen alumnos que hayan obtenido altos puntajes en la prueba de selección universitaria y el Fondo de Desarrollo Institucional.

Por el otro, si un alumno se matricula en cualquier institución de educación superior, debe pagar su matrícula y el arancel respectivo de la carrera. Este sistema reemplazó, a principio de la década de los ochenta, al arancel diferenciado, en que los alumnos pagaban de acuerdo a los ingresos de sus familias.

La única manera en que el alumno quede exento de esos derechos de matrícula y de arancel, es que la universidad lo exima, o gane una beca de la propia universidad o una beca pública con tal propósito, en la

medida que impidan algún copago por parte del estudiante;

5°. Que lo que hace la glosa impugnada es establecer que ciertos estudiantes, pertenecientes a determinadas instituciones, recibirán por parte del Estado el pago del arancel y derechos básicos de matrícula.

Los estudiantes tienen que cumplir con ciertos requisitos. En general, estos tienen que ver con que realicen un programa de pregrado, no tengan un título profesional o licenciatura terminal otorgada, y provenir de los hogares pertenecientes a los cinco primeros deciles de menores ingresos. Además, deben matricularse en una institución de educación superior elegible.

W
Las instituciones elegibles ingresan voluntariamente al sistema. Tienen que seguir un procedimiento administrativo (petición antes del 22 de diciembre de 2015, determinación del monto que se les pagará, pago, e información al Congreso) y cumplir ciertos requisitos;

6°. Que, técnicamente, la glosa establece la posibilidad de que el Estado pague por el servicio educacional de nivel superior respecto de ciertos estudiantes matriculados en determinadas instituciones de educación superior.

En la actualidad, como ya se indicó, dicho pago recaía en el estudiante o en sus padres o apoderados. El sistema de la glosa establece que el Estado solventa el arancel y el derecho a matrícula. En definitiva, este paga por dicha educación desvinculando al estudiante de tal obligación.

Lo que el Estado paga no es cualquier tipo de educación, sino que una de nivel superior, que conduzca a los títulos de técnico en nivel superior, profesional, grado de licenciado. Cubre una educación de pregrado.

El pago no lo realiza respecto de todo estudiante



sino sólo respecto de aquel que cumpla con ciertos requisitos. En ese sentido, el sistema es más selectivo que la subvención educacional, en que el Estado no distingue el tipo de alumno.

El servicio lo paga el Estado siempre que se trate de instituciones que cumplan determinados requisitos;

7°. Que lo que se impugna son los requisitos que establece la glosa para las instituciones elegibles;

III. CRITERIOS INTERPRETATIVOS.

8°. Que para hacernos cargo de la argumentación formulada por los requirentes, debemos dejar sentado los criterios interpretativos que guiarán nuestro razonamiento.

En primer lugar, la competencia del Tribunal cuando se formula un requerimiento, conforme al artículo 93 n°3 de la Constitución, es acotada. Sólo debe limitarse a conocer de la cuestión formulada. De acuerdo al artículo número 63 de la Ley Orgánica Constitucional de esta Magistratura, ello se acota, pues los requirentes deben formular en forma precisa la cuestión de constitucionalidad, indicando los vicios de constitucionalidad que se aducen y las normas que se estiman transgredidas. Por lo mismo, esta Magistratura no puede pronunciarse sobre vicios que los requirentes no adujeron.

En el caso particular de este requerimiento, sólo se invoca como vicio el artículo 19 n°2 y n°3. Por lo mismo, no cabe invocar otra disposición constitucional vulnerada. Ello implicaría ir más allá de lo requerido, y no permitir a los órganos constitucionales involucrados, que disienten del requerimiento, poder plantear su punto de vista.

El artículo 19 n°26 de la Constitución no fue invocado por los requirentes, ni en su escrito de requerimiento, ni en estrados;

9°. Que, por otra parte, el Consejo de Rectores de las Universidades Chilenas, regulado en el D.F.L. N° 2, Educación, de 1985, no se encuentra en cuestionamiento en el presente requerimiento. Tampoco los mecanismos de financiamiento que benefician a sus miembros.

Ambas variables constituyen ley vigente, que no puede ser cuestionada mediante este mecanismo de impugnación destinada a cuestionar proyectos de ley;

10°. Que, en segundo lugar, a este Tribunal no le corresponde legislar. Dicha tarea le corresponde al Congreso Nacional (artículos 45 y 65 de la Constitución). Excepcionalmente, el Congreso puede delegar esta facultad en el Presidente de la República (artículo 64).

W
Legislar significa establecer las regulaciones que rigen una determinada materia, o un sector o ámbito de actividad. Por lo mismo, define condiciones y configura sistemas.

Tratándose del Presupuesto, el rol del legislador es autorizar los gastos del aparato público para un año determinado. En ese Presupuesto, se pueden contemplar gastos establecidos por ley permanente, o establecer nuevos gastos (artículo 67).

El gasto puede ser autorizado de dos maneras. Por una parte, de modo simple, no sujeto a determinados requisitos o condiciones, especialmente configuradas en la misma ley de presupuesto. Por la otra, se puede establecer de modo condicionado, en que los colegisladores, para asegurar el resultado final del gasto, establece determinadas condiciones o requisitos del mismo;

11°. Que en materia presupuestaria, además, el sistema constitucional diseña un equilibrio de potestades muy delicado, donde confluyen dos atribuciones: la iniciativa exclusiva del Ejecutivo de legislar, estableciendo en el presupuesto beneficios y gastos, y la



facultad del Congreso de aceptar, disminuir o rechazar tales iniciativas que proponga el Presidente de la República (artículos 65 y 67).

En ese equilibrio, no está contemplada la intervención del Tribunal Constitucional, para reconfigurar beneficios o gastos.

Sólo baste tener presente que si el Congreso Nacional, genuino representante de la soberanía en nuestro sistema constitucional, aprueba un gasto sin que los fondos para atenderlo sean suficientes, el Presidente de la República puede reducir proporcionalmente dicho gasto, sin que se contemple la intervención de esta Magistratura (artículo 67).

h
Por lo mismo, cualquiera intervención de este Tribunal, en el marco de sus atribuciones, debe hacerlo procurando no romper este juego de atribuciones entre el Presidente de la República y el Congreso Nacional, que son los llamados a definir el monto y los destinos del gasto público.

En un Estado moderno, las condiciones del gasto son tan importantes como el gasto mismo. Si bien toca al Presidente de la República disponer la ejecución del gasto con arreglo a la ley (artículo 32 n°20), todo lo que ayude en esa tarea es mejor;

12°. Que no le corresponde a esta Magistratura, por otra parte, cambiar el diseño de una política pública. La glosa cuestionada no apunta a una gratuidad universal, sea porque establece requisitos sólo para un segmento de los estudiantes cuyo pago de arancel y derechos básicos de matrícula va a realizar el Estado, como porque otorga el beneficio sólo a ciertas instituciones. Dicha diferenciación se construye en base al establecimiento de requisitos.

El tipo de beneficiarios de las transferencias que haga el Estado en esta materia no es algo que le corresponda definir a esta Magistratura, sino que al



Congreso Nacional.

Por lo demás, el otorgamiento de ayudas públicas, se construye sobre la base de distinciones, porque se da a uno y no a otros (artículo 19 N° 22). De hecho, lo que liga a beneficiarios con las instituciones de pertenencia es que esta disposición constitucional exige que en el trato el Estado no se comporte de manera discriminatoria. Y la manera de hacerla, para garantizar gratuidad efectiva es determinando un arancel del universo de miles de aranceles fijados por las instituciones de educación de educación superior que permita que haya gratuidad no discriminatoria.

W Este Tribunal sólo puede objetar que esa discriminación sea arbitraria, pero no definir el universo de los eventuales beneficiarios de la transferencia;

13°. Que las condiciones asociadas a un gasto son positivas, porque todo lo que ayude a que pueda operar un presupuesto sin déficit, con claridad de destino de los dineros, va en la dirección correcta, pues el Presidente de la República puede dictar de mejor forma la inversión de estos recursos con arreglo a la ley (artículo 32 N° 20). Estas condiciones direccionan el gasto. Los gastos financian necesidades públicas, y los dineros son escasos y se decide en el marco de la reserva de lo posible. En tal sentido, se seleccionan destinatarios;

14°. Que, en tercer lugar, la Constitución establece para la educación parvularia, básica y media, un sistema de financiamiento gratuito. Nada dijo la Carta Fundamental sobre la educación superior. La Constitución de 1925, reformada en 1971, decía que el Estado debía proveer al adecuado financiamiento de las universidades estatales y de las particulares reconocidas por el Estado, para que pudieran cumplir sus funciones plenamente, de acuerdo a los requerimientos



educacionales, científicos y culturales del país (artículo 10, N° 7°).

Producto del mandato de la Constitución de que el Estado debe financiar un sistema gratuito para la educación parvularia, básica y media, se diseñó por el legislador las subvenciones educacionales (D.F.L. N° 2, Educación, 1998).

Al otorgar este beneficio, esta Magistratura ha reconocido que el legislador puede establecer condiciones y requisitos para su obtención o mantención, para lograr la finalidad pública que se busca obtener con la transferencia. Dicha transferencia es una donación modal o condicionada, no es un regalo. Por lo mismo, exige el cumplimiento de determinados fines para recibirlos, y el logro de ciertos resultados que se estiman valiosos. Ello implica, en ciertos casos, restringir derechos (STC 1295/2009 y 2787/2015). Asimismo, ha establecido que como la Constitución le encarga al Estado diseñar un sistema gratuito, lo faculta para estructurar el régimen de ingreso y de salida, los derechos y obligaciones, su monto, clase o requisitos (STC 771/2007 y 2787/2015). El legislador puede regular todo lo que tenga que ver con abrir, organizar y mantener establecimientos educacionales (STC 2731/2014). También esta Magistratura ha sostenido que el objeto de la gratuidad, dentro del cual se enmarca la subvención educacional, no es asegurar el lucro o la libertad de enseñanza; por lo mismo, ingresar al sistema gratuito de educación no puede implicar invocar la libertad de enseñanza para abrir y organizar y no para mantener el establecimiento. En el marco del artículo 19 n°11 de la Constitución, la mantención del establecimiento corre por cuenta del sostenedor. Si, en cambio, ingresa al sistema gratuito, se pone en juego el derecho a la educación (STC 2798/2015). Finalmente, esta Magistratura ha dicho que la subvención educacional en nuestro sistema jurídico no es

automática, sino que debe pedirse a la autoridad administrativa, y esta debe otorgarla sólo si se cumplen determinados requisitos. No hay un derecho a obtener la subvención si no se cumplen estos requisitos, los cuales son establecidos por la ley y la propia autoridad administrativa (STC 2787/2015);

15°. Que, si la gratuidad de la enseñanza parvularia, básica y media, operable mediante la subvención, es regulada por el legislador, con mayor razón puede hacerlo el sistema que el Estado puede diseñar para establecer gratuidad para la educación superior.

Al no tener una consagración constitucional expresa el financiamiento universitario, el legislador tiene un ámbito de actuación mucho mayor. Por lo mismo, es un derecho de configuración legal, que puede perfectamente ser condicionado en su ejercicio;

16°. Que el derecho a obtener el pago del arancel y derechos básicos de matrícula no es un derecho preexistente. De lo contrario, habría un pago de lo no debido en los actuales cobros de matrícula y aranceles;

17°. Que un cuarto criterio interpretativo dice relación con el contexto en que se inserta la glosa impugnada.

En efecto, en el último tiempo el legislador se encuentra empeñado en perfeccionar el uso de los recursos públicos en materia educacional. Para tal efecto ha buscado, de un lado, obtener calidad. La propia Ley General de Educación establece como uno de sus principios la calidad de la educación (que los alumnos alcancen los objetivos generales y los estándares de aprendizaje que se definen (artículo 3°, letra b)). Esta magistratura también ha sostenido que la calidad es parte del derecho a la educación (STC 1361/2009, 2731/2014, 2787/2015). Del otro, asegurar el no lucro con los recursos destinados a

la educación tal como lo estableció la ley n° 20.845, por la vía de obligar a los sostenedores a constituirse organizacionalmente como corporaciones o fundaciones, y por la vía de establecer la afectación de los fondos subvencionales.

Dicha regulación ha sido validada por esta Magistratura (STC 1363/2009, 2731/2014 y 2787/2015);

18°. Que las condiciones que se impugnan en el presente requerimiento para acceder al pago por parte del Estado del pago de arancel y los derechos básicos de matrícula, no son muy distintos a los recién señalados, puesto que la acreditación apunta a la calidad y la no participación de empresas con fines de lucro como miembros, asociados o beneficiarios de la respectiva corporación o fundación, busca la afectación de los fondos respectivos;

**IV. NO SE ESTABLECE NINGUNA DISCRIMINACIÓN
ARBITRARIA.**

19°. Que anotados los criterios interpretativos, estamos en condiciones de examinar el fondo del requerimiento planteado. El argumento central del requerimiento es que exige a las universidades que no forman parte del CRUCH y a los Centros de Formación Técnica e Institutos Profesionales, requisitos que no se exigen a las universidades miembros del CRUCH. El voto de mayoría, además, sostiene que no se puede excluir del beneficio a alumnos vulnerables por el solo hecho de estudiar en universidades no calificables. Eso sería, a su juicio discriminatorio;

20°. Queremos partir por hacernos cargo de este segundo argumento.

Al respecto, en primer lugar, cabe señalar que la transferencia de recursos públicos que la glosa impugnada establece, no es una transacción esporádica, una compraventa. Implica financiar estudios de educación

superior. Estos se prolongan en el tiempo. El logro de obtener un título técnico de nivel superior, profesional o grado de licenciado, no es algo que se obtiene de golpe. Por lo mismo, el tipo de institución que el Estado va a financiar no es algo menor, pues debe asegurarse que esos dineros se empleen en una institución de calidad. Estas instituciones no están haciendo cualquier cosa, ya que forman profesionales que darán servicios a terceros. El Estado realiza una inversión en capital humano, y ayuda a materializar la igualdad de oportunidades que establece la Constitución (artículos 1 y 19 N° 2);

21°. Que en segundo lugar, el diseño de la glosa, con sus distintos componentes, sobre el cual este Tribunal no puede pronunciarse, pues no fue impugnada en su totalidad, se construye sobre la base de que el beneficio del pago del arancel y de los derechos básicos de matrícula lo reciben las instituciones. Desde luego porque el estudiante debe estar matriculado en un programa de pregrado presencial. Además, porque quien postula es la institución. Enseguida porque el valor de lo que se transfiere se hace en base a cada institución. Y finalmente, porque el pago se hace a una institución, no al estudiante;

22°. Que, en tercer lugar, hay que considerar a la institución porque ella recibe el beneficio, en atención al servicio que financia el Estado;

23°. Que, en cuarto lugar, los recursos son escasos. Por lo mismo, tiene que efectuarse algún tipo de diferenciación entre los que ingresan al sistema y los que quedan fuera. La glosa construye esa diferenciación en base a requisitos a los estudiantes y requisitos a las instituciones. El legislador puede perfectamente hacer esa distinción. A él le corresponde diseñar los beneficios, de conformidad al artículo 19 n°22 de la Constitución, como marco general de la actividad de

fomento. Por lo demás, es lo que ha sostenido esta magistratura: es el legislador quien define, en cada caso, en qué consisten estos beneficios; no quiso el constituyente limitar su creatividad. Será cada norma legal la que configure, de acuerdo a las necesidades de política económica que pueda demandar la sociedad en un momento determinado (STC 1295/2008);

24°. Que, en quinto lugar, el ingreso a la gratuidad por parte de las instituciones, no es impuesta por el Estado, sino que es un acto voluntario de éstas. Por lo mismo, el Estado puede condicionar su ingreso, porque permite que las instituciones evalúen si les conviene o no incorporarse. Cuando hay ayudas públicas, no hay transferencias libres e incondicionadas. Desde luego, porque hay fondos públicos comprometidos; más de la magnitud de los comprometidos en la glosa objetada. Enseguida porque comprometen la idoneidad de los técnicos de nivel superior, profesionales y licenciados, variables estructurales del desarrollo del país. El título no es un asunto sólo personal.

W

Adicionalmente, el centrar los requisitos para la percepción de la subvención, en la condición de vulnerabilidad de los estudiantes, supondría que debería ir destinado a superar tal vulnerabilidad. Por tanto, algunas condiciones personales basadas en el mérito académico sostenido únicamente en los resultados de la Prueba de Selección Universitaria pueden reproducir la selección, segmentación y segregación del sistema escolar lo que contribuye a crear más vulnerabilidad y no a mitigarla;

25°. Que, en sexto lugar, el hecho que el beneficio esté construido a partir de una glosa presupuestaria, implica aceptar que el diseño de la política se hace sobre la base de ingresos acotados, y de gastos que no pueden superarlos, por el rechazo que la Constitución

establece respecto del déficit presupuestario (artículo 67). Por lo mismo, de un universo de beneficiarios acorde con esos ingresos y con las prioridades de gasto definidos por el Congreso;

26°. Que, en séptimo, lugar, todo el programa de becas públicas, actualmente, exige acreditación. Así sucede con la Beca Bicentenario, Beca Juan Gómez Milla, Beca Nivelación Académica, Beca de Articulación (glosa 04, letras a), b), c), h), i). En este sentido, la exigencia de acreditación no innova. El alumno vulnerable está excluido hoy de estas becas si estudia en una universidad no acreditada. Y este sistema de becas no se impugnó.

27°. Que, finalmente, la acreditación es un requisito público. Los alumnos que ingresan a esas casas de estudios no acreditadas, saben de esa condición, y de los costos que eso conlleva. Baste señalar, que no cobran derechos de matrícula y aranceles distintos a los de las universidades acreditadas; y que tampoco les proporcionan los mismos profesores de aquellas;

28°. Que el otro argumento por el cual se sostiene que la glosa discrimina, es que ciertas exigencias que se hacen a las universidades, Centros de Formación Técnica e Institutos profesionales, no se hacen a las universidades que pertenecen al CRUCH.

Al respecto, hay que señalar que el estándar de la no arbitrariedad del legislador exige una razón que justifique dicha distinción. No tiene que ser particularmente persuasiva. Basta que sea aceptable y atendible (STC 1295/2009).

29°. Que la razón que se dio durante la tramitación legislativa de esta diferencia radica en que las universidades pertenecientes al CRUCH tienen un financiamiento distinto al del resto de las universidades. Ellas tienen el aporte fiscal directo y el

fondo basal por desempeño. Además, estas universidades ingresan al financiamiento común de todas las universidades, mediante el aporte fiscal indirecto y el fondo de desarrollo institucional.

Hay, por tanto, una razón histórica de distinción.

Esa diferenciación histórica no cambia con el actual presupuesto. El total de glosas de la educación superior del presupuesto del sector público para el año 2016 suman en total 21. De esas, hay fondos para todas las universidades; hay fondos únicamente para las universidades CRUCH; también hay financiamiento únicamente para las universidades estatales.

W

Las glosas utilizan distintas formas de referirse a estas diferenciaciones. En primer lugar, están las que se aplican a las instituciones de educación superior referidas en el artículo 1° del D.F.L. N° 4 de Educación, 1981 (glosas 04 letra (a), 06, 10, 13 y 15). Como contrapartida, se encuentran las universidades que no se encuentran contenidas en dicho precepto (glosa número 18). En segundo lugar, están las instituciones de educación superior (glosas números 01, 04 letra (h) y (j).) En tercer lugar, están las universidades en general (glosa número 12). En cuarto lugar, están las universidades privadas autónomas (glosa 10) y las universidades estatales (glosa 16). En quinto lugar, están las Instituciones de Educación Superior referidas en el artículo 52 del D.F.L. N° 2, de Educación de 2010 (glosa 04 letra b) y 11). Finalmente, existe una glosa que financia únicamente ciertas actividades de la Universidad de Chile (glosa 07).

Ninguna de esas distinciones fueron impugnadas en esta oportunidad;

30°. Que también hay otras razones de diferenciación. El CRUCH es una institución creada por ley (D.F.L. N° 2, Educación, 1985), lo mismo que varias de las instituciones de educación superior que la

componen. Eso marca también una diferencia. Sobre todo porque la mayoría de las instituciones que están en su seno son universidades estatales, que el Estado debe financiar. De hecho, como se verá más adelante, sus estatutos legales comprenden expresamente dicho financiamiento;

31°. Que asimismo, la norma reenvía a otra (D.F.L. N° 4, Educación, 1981). El requisito establecido en la glosa es que constituyen instituciones de educación superior elegibles aquellas "universidades referidas en el artículo 1° del Decreto con Fuerza de Ley n°4, de 1981, del Ministerio de Educación".

W
Dicho D.F.L. establece que "el Estado contribuirá al financiamiento de las universidades existentes al 31 de diciembre de 1980, de las instituciones que de ellas se derivaren, y de las creadas por ley, mediante aportes fiscales".

Como se observa, el Estado debe contribuir al financiamiento de estas universidades.

Sin embargo, ese sistema no está en discusión en la glosa impugnada;

32°. Que, además, fuera de la Ley de Presupuestos, las universidades del CRUCH han tenido sistemas especiales de crédito para sus alumnos. Así, históricamente, tuvieron Crédito Fiscal Universitario (artículo 4°, D.F.L. N° 4, Educación, 1981), el que luego fue reemplazado por el Fondo Solidario de Crédito Universitario (artículo 70, Ley N° 18.591), el que derivó en las normas sobre Fondos Solidarios de Crédito Universitario (Ley N° 19.287). Solo mediante la Ley N° 20.027 el sistema evolucionó hacia la garantía estatal de los créditos destinados a financiar estudios de nivel superior, y no sólo universidades integrantes del CRUCH;

33°. Que, enseguida, las universidades del CRUCH no solamente tienen beneficios especiales, sino que también

ciertas cargas. Por ejemplo, no pueden seleccionar el ingreso de alumnos si no es en base a la P.S.U.

Además, el CRUCH es usado por el legislador para designar representantes en distintos órganos públicos. Por ejemplo, en el Jurado de Premios Nacionales (Ley N° 19.169), en el Consejo Nacional del Libro y la Lectura (Ley N° 19.227), en el Consejo de Calificación Cinematográfica (Ley N° 19.846), en el Instituto Nacional de Derechos Humanos (Ley N° 20.405);

W
34°. Que, finalmente, para las universidades del CRUCH, el pago de los derechos de matrícula y de los aranceles, cumple una doble finalidad. Por una parte, hace realidad la gratuidad para ciertos alumnos. Por la otra, cumple el deber que tiene el Estado de financiar estas universidades, deber que no es objeto de discusión en el presente requerimiento, pues se encuentra regulado en otras disposiciones legales vigentes;

35°. Que, por lo mismo, existen razones, y éstas son aceptables y atendibles. Ellas descartan que pueda existir arbitrariedad del legislador en establecer los criterios de diferenciación contenidos en la glosa;

V. LA LEGITIMIDAD DE LAS CONDICIONES

36°. Que luego de analizada y descartada la discriminación arbitraria que se alega en el requerimiento, tenemos que analizar la legitimidad de los factores de diferenciación que establece la glosa. Estos son tres;

a. La acreditación

37°. Que la glosa impugnada establece, en primer lugar, como exigencia que la institución de educación superior esté acreditada por cuatro años o más.

Lo que se cuestiona de esta exigencia es, por una parte, que no se demande lo mismo respecto de las universidades que integran el CRUCH, y por otra, que se

trata de condiciones adicionales y ajenas a los estudiantes, principales beneficiarios de la gratuidad;

38°. Que respecto del primer cuestionamiento, cabe señalar que de todas las universidades que integran el CRUCh, sólo tres no tienen esta acreditación.

Las tres, sin embargo, son universidades públicas. Ello trae importantes efectos. Entre otros, que el Estado las financia, por ser, precisamente, corporaciones de derecho público. Lo anterior se refleja en que en sus estatutos orgánicos, expresamente contemplan, como ingresos de derecho público, los aportes que les conceden anualmente la Ley de Presupuestos de la Nación y los que les otorguen leyes especiales (D.F.L. N°1, Educación, 1985, artículo 46; D.F.L. N° 1186, Educación, 1986, artículo 72; D.F.L. N°1, Educación, 1994, artículo 34);

W
39°. Que en el Presupuesto 2015, los dineros destinados a becas de educación superior ascendían 513 mil millones. Este monto disminuyó en el presupuesto 2016 a 257 mil millones.

Por lo mismo, la plata destinada a becas, como efecto del financiamiento del acceso gratuito, que asciende a 536 mil millones, disminuyó.

Para estas tres universidades, que, por lo demás, no es que no estén acreditadas, sino que tienen una acreditación de tres años, el perjuicio es evidente si quedan fuera del sistema diseñado por la glosa. Por una parte, porque no podrían recibir estos aportes para el pago del arancel y los derechos básicos de matrícula de sus estudiantes. Por la otra, al disminuir el monto global en becas, se disminuye su eventual participación en las mismas. En el caso de ellas, el legislador no puede actuar de manera regresiva respecto de lo que tienen;

40°. Que la exigencia de acreditación tiene justificación. Desde luego porque es un mecanismo

objetivo para medir la calidad de las carreras y de los programas ofrecidos. Se trata, además, de un mecanismo regulado por el legislador (ley n°20.129). Enseguida, el Estado está pagando por un servicio educacional. Por lo mismo, puede exigir que las instituciones de educación superior a quien va a comprar esos servicios, tengan una calidad mínima.

El plazo de cuatro años tiene que ver con una perspectiva de mediano plazo, coincidente con la duración de algunas carreras, sin que se exija la acreditación máxima de 7 años, que puede ser difícil alcanzar para algunas instituciones.

Además, dicho plazo no se exige sólo en la glosa impugnada. La número 10, aplicable a las universidades privada autónomas, que regula Fondos de Innovación de Educación Superior, exige también acreditación de cuatro años.

Finalmente, cabe constatar que la sentencia de esta Magistratura no cuestiona expresamente la existencia del requisito de acreditación, como manifestación de la calidad de la educación, sino que simplemente la no aplicación igualitaria de la misma. Asociado al hecho de que el requerimiento no fue acogido en orden a declarar inconstitucional el requisito de los estudiantes de "matricularse en una institución de educación superior elegible, y que ésta haya celebrado el convenio establecido en el párrafo cuarto (de la glosa 05)"; resulta claro que es razonable y constitucional reconfigurar el requisito institucional habilitante de la acreditación;

b. No lucro.

41°. Que la glosa impugnada establece, como segunda condición, el que la corporación o fundación dueña de la universidad no cuente, en calidad de miembros, asociados o beneficiarios, con personas jurídicas de derecho

privado no constituidas como personas jurídicas sin fines de lucro;

42°. Que lo que se cuestiona respecto de esta exigencia es que es un requisito abusivo, y además, que no lo tienen las universidades del CRUCH;

43°. Que en primer lugar, en nuestro sistema de educación superior, todas las universidades no pueden perseguir fines de lucro. Por una parte, porque o son servicios públicos singulares. Por lo mismo, su función es satisfacer necesidades públicas educacionales de modo regular y continuo (artículo 32, Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado). Por la otra, porque las universidades privadas, por mandato legal, son siempre corporaciones de derecho privado sin fines de lucro (artículo 53, Ley General de Educación);

44°. Que desde este punto de vista, la glosa no hace más que reiterar lo que actualmente establece el ordenamiento jurídico y que les permitió nacer. Por lo mismo, no puede ser desproporcionado o abusivo.

La exigencia de no perseguir fines de lucro por la vía de la exigencia organizacional de ser corporaciones de derecho privado sin este propósito, debe respetarse en todo momento. La sola posibilidad de que la respectiva corporación tenga miembros, asociados o beneficiarios que persigan estos fines, es una forma de eludir dicha prohibición;

45°. Que el hecho que se exija lo mismo a los Centros de Formación Técnica e Institutos Profesionales, que conforme a la ley pueden adoptar cualquiera modalidad de persona jurídica de derecho privado (artículo 53, inciso segundo, Ley General de Educación) obedece a la necesidad de equiparar a todas las instituciones beneficiarias del pago del arancel y los derechos básicos de matrícula. Si las universidades del CRUCH y las

universidades privadas no pueden perseguir fines de lucro, sería discriminatorio con estas instituciones que los Centros de Formación Técnica y los Institutos Profesionales puedan perseguir esos fines de lucro;

46°. Que la exigencia que se establece por la glosa impugnada no es una modificación de la estructura jurídica de las entidades. En materia de enseñanza básica y media, el legislador obligó a los sostenedores a transformarse de personas naturales a personas jurídicas; y luego, uniformarse en personas jurídicas sin fines de lucro. Ambas exigencias fueron validadas por esta magistratura (STC 1363/2009 y 2787/2015). Dicha exigencia era para poder existir en el mundo del derecho. En cambio, el requisito que establece la glosa impugnada es sólo para los efectos de la gratuidad.

W

Como el ingreso al sistema de gratuidad que diseña la glosa es voluntario, en el sentido que no se le impone a ninguna entidad, la entidad puede seguir subsistiendo bajo la modalidad jurídica que estime pertinente. Solo que si decide ingresar al sistema de gratuidad, debe hacerlo como establece la glosa;

47°. Que el fundamento de esta exigencia, además de reiterar lo que la actual normativa dispone, es, en primer lugar, asegurar la afectación de los fondos destinados al pago de aranceles y derechos básicos de matrícula. Es decir, que estos dineros no se empleen en otros propósitos. En segundo lugar, no puede haber un negocio financiado con los dineros para la gratuidad. El propósito de estos fondos es asegurar el derecho a la educación de los alumnos vulnerables, no la utilidad de los dueños de las instituciones que provean el servicio;

c. Representantes.

48°. Que la glosa impugnada establece, como tercera condición, que conste en los estatutos registrados en el Ministerio de Educación que exista a lo menos un

representante en algún órgano colegiado o de administración, lo que podríamos denominar bi-estamentalidad o tri-estamentalidad. Este requisito es aplicable únicamente a las universidades, no a los Centros de Formación Técnica ni a los Institutos Profesionales;

49°. Que lo que se sostiene como argumentación es que esta condición no tiene relación con la gratuidad, no lo tienen como exigencia las universidades del CRUCH, y es abusivo o desproporcionado;

50°. Que lo primero que debemos despejar es si el legislador puede o no establecer esta condición. Al respecto, cabe señalar que esta exigencia es parte de las condiciones del aporte que hace el Estado para pagar el arancel y los derechos de matrícula.

No es esta Magistratura el encargado de definir si es pertinente o no un requisito de esta naturaleza. Si el legislador puede establecer las condiciones para entregar el aporte, es legítimo que consagre una norma de este tipo;

51°. Que la participación del alumnado y del personal no académico, no es acumulativa sino que optativa (bi-estamentalidad o tri-estamentalidad). Esta se enmarca dentro de la idea de comunidad educativa a la que se refiere la Ley General de Educación (artículo 9, D.F.L. N°2, Ministerio de Educación, 2010). Esta es la agrupación de personas que integran la institución educativa;

52°. Que la presencia de estos representantes en los órganos colegiados de administración o dirección, permiten velar por que el pago que hace el Estado se destine a estos propósitos. En ese sentido, es un mecanismo de control;

53°. Que el segundo cuestionamiento que se formula es que las universidades que integran el CRUCH no tienen

esta exigencia. Al respecto, cabe señalar que no obstante lo anterior, algunas universidades del CRUCH sí tienen esta representación. Por ejemplo, la Universidad de Chile (D.F.L. N° 3, Educación, 2007) establece esta representación en el Senado Universitario (de los 36 miembros, 27 son académicos, 7 estudiantes, y 2 representantes del personal de colaboración) (artículo 24). Asimismo, a nivel de Facultad, existen los Consejos de Facultad, al que asisten con derecho a voz representantes de las organizaciones gremiales más representativas de académicos, estudiantes y personal de colaboración (artículo 36). Por su parte, la Pontificia Universidad Católica de Chile, en el Consejo Superior (máximo organismo colegiado de la universidad) lo integra con derecho a voz el presidente de la federación de estudiantes. Enseguida, algunas universidades públicas, convocan al reglamento para definir a otros miembros integrantes de los organismos internos (por ejemplo, la Universidad de Santiago) (artículo 26, D.F.L. N° 149, Educación, 1982);

54°. Que, por lo mismo, el parámetro de referencia no puede ser "las universidades del Cruch", pues algunas tienen representación. Por lo mismo, el hecho que la ley no exija esta participación, no implica que ésta no exista;

55°. Que el tercer cuestionamiento es el de la proporcionalidad. Se sostiene que la integración de estos representantes sería abusiva.

No compartimos lo anterior, por lo siguiente. En primer lugar, la norma establece que a lo menos exista un representante. No determina cuotas ni porcentajes. Enseguida, sólo deben tener derecho a voz o voto. Asimismo, es el estatuto interno el que debe definir en cuál órgano. Del mismo modo, la glosa exige que puede ser representante estudiantil o del personal no académico.

Como se observa, el estatuto de cada universidad define cuántos representantes, en qué órganos, de qué estamento, si tiene derecho a voz o a voto.

Además, la norma no obliga a cambiar la organización interna para dar cabida a estos representantes.

Se trata, como se observa, de una intervención mínima;

56°. Que la norma, por otra parte, tiene fundamento. Desde luego, la democracia implica participación. Ello implica que entidades que cumplen una función pública, incorporen ese mandato constitucional (artículo 4°). Muchos de los estatutos de las universidades integrantes del CRUCH, fueron dictados durante el gobierno militar, donde el sistema universitario estaba intervenido con rectores delegados, y existía prohibición de federaciones y centros de alumnos elegidos democráticamente. Enseguida, el legislador ha incorporado progresivamente la participación en todos los ámbitos. A nivel de órganos de la administración, la Ley N°20.500 estableció todo un capítulo de participación ciudadana en la gestión pública, en la Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado (título IV, artículos 69 a 75). A nivel educacional, la Ley N° 20.370 obligó a los establecimientos de enseñanza básica y media a promover la participación de todos los miembros de la comunidad educativa, a través de centros de alumnos, centros de padres y de apoderados, consejos de profesores, y consejos escolares (artículo 15). De hecho, la creación de los consejos escolares, que debe tener cada establecimiento subvencionado, y que tiene por objeto estimular y canalizar la participación de la comunidad educativa en el proyecto educativo, promover la buena convivencia escolar y prevenir toda forma de

violencia física o psicológica, fue impugnada ante este Tribunal, y este, por STC 410/2004, rechazó dicho cuestionamiento. Asimismo, en fechas recientes, la Ley n°20.843/2015, controlada por esta magistratura (STC 2824/2015), estableció que ninguna normativa interna, ni ningún acto ni contrato entre las universidades, los centros de formación técnica o los institutos profesionales y los estudiantes o personal académico o no académico, puede contener disposiciones que prohíban, limiten o obstaculicen al libre organización de éstos. Incluso, las sociedades anónimas, por exigencia de la Ley N° 20.382/2009, establece la obligación de estas de designar un directorio independiente (artículo 31 y 50bis);

VI. NO HAY RETROACTIVIDAD ILEGÍTIMA.

57°. Que, finalmente, se cuestiona que los requisitos que deben cumplir las universidades privadas, los centros de formación técnica y los institutos profesionales, estén cumplidos al 30 de septiembre del año 2015. Se sostiene que existe aquí cierta retroactividad;

58°. Que no compartimos lo anterior. En primer lugar, esa es la fecha en que se presentó el proyecto de presupuesto y se hizo público el nuevo sistema. Por lo mismo, la norma busca evitar el comportamiento oportunista, es decir, aquel que adapta su estructura para obtener el beneficio.

De ahí que el sistema diseñado por la glosa contempla un procedimiento administrativo para la obtención de los recursos destinados a pagar el arancel y los derechos básicos de matrícula. Dicho procedimiento exige que las entidades de educación elegibles deben manifestar su voluntad de acceder al aporte de gratuidad antes del 22 de diciembre del 2015;

59°. Que, en segundo lugar, existe un plazo de

adaptación para los institutos profesionales y los centros de formación técnica. En efecto, la glosa 19 dispone que la ley debe definir un procedimiento para ajustar la naturaleza jurídica de estas entidades como personas jurídicas sin fines de lucro;

60°. Que, en tercer lugar, tampoco se legisla hacia el pasado. Desde luego porque el beneficio es para el año 2016. Enseguida, no está privando de derechos a nadie. El sistema surgió al mundo del derecho el 5 de diciembre del 2015, fecha de publicación de la Ley de Presupuestos del año 2016 (Ley N°20.882). Por lo mismo, el sistema nació con esa regla;

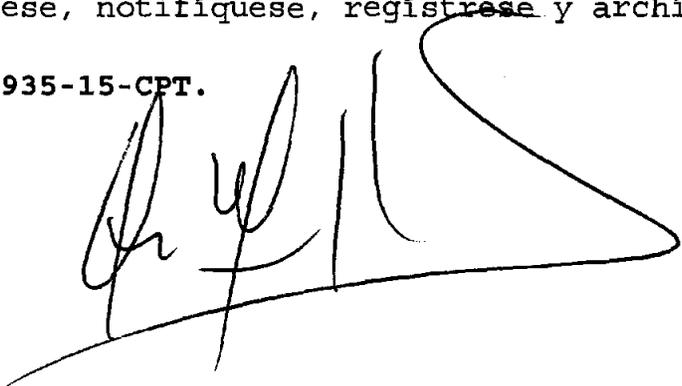
61°. Que, en cuarto lugar, no es la única normativa parecida en las glosas de la educación superior. Así, por ejemplo, para las Becas Nuevo Milenio (glosa 04 letra (c)), la acreditación debe estar vigente al 31 de diciembre de 2015;

62°. Que, por todo lo expuesto, estos disidentes consideran, que el requerimiento debe ser rechazado.

Redactó la sentencia y el voto de empate por rechazar el Ministro José Ignacio Vásquez Márquez. Las prevenciones fueron redactadas, respectivamente, por los Ministros señores Gonzalo García Pino, Juan José Romero Guzmán y Domingo Hernández Emparanza. La disidencia fue redactada por el Ministro señor Carlos Carmona Santander. Los votos de empate por acoger fueron redactados por la Ministra señora Marisol Peña Torres y el Ministro señor Iván Aróstica Maldonado, respectivamente.

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

Rol N° 2935-15-CPT.





marisol Peña T

[Handwritten signature]

~~*[Handwritten signature]*~~

[Handwritten signature]

M^{ra} Lucía Barril

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]



[Handwritten signature]

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente, el Ministro señor Carlos Carmona Santander, la Ministra señora Marisol Peña Torres, los Ministros señores Iván Aróstica Maldonado, Gonzalo García Pino, Domingo Hernández Emparanza, Juan José Romero Guzmán, señora María Luisa Brahm Barril y señores Cristián Letelier Aguilar, Nelson Pozo Silva y José Ignacio Vásquez Márquez.

Autoriza el Secretario del Tribunal Constitucional, señor Rodrigo Pica Flores.

[Handwritten signature]