

**Acta de la quinquagesimonovena(59ª)**  
**Sesión, celebrada el 19 de diciembre de 1978.**

En Santiago, a 19 de Diciembre de 1978, siendo las 17:00 horas, se reúnen el Consejo de estado bajo la presidencia del titular Don Jorge Alessandri Rodríguez, y con asistencia del Vicepresidente Don Gabriel González Videla y de los siguientes Señores Consejeros: Don Enrique Urrutia Manzano, General de Ejército (R), Don Oscar Izurieta Molina, Almirante (R), Don Ramón Barros González, General del Aire (R), Don Renato García Vergara, General de Carabineros (R), Don Vicente Huerta Célis, Don Juan de Dios Carmona Peralta, Don Hernán Figueroa Anguita, Don Juvenal Hernández Jaque, Don Enrique Ortúzar Escobar, Don Carlos Francisco Cáceres Contreras, Don Pedro Ibáñez Ojeda, Don Guillermo Medina Gálvez, Doña Mercedes Ezguerra Brizuela y Don Juan Antonio Coloma Correa.

Excusó su inasistencia el Consejero Señor Julio Philippi, por tener que atender asuntos que le ha encomendado el Ministro de Relaciones Exteriores.

Asisten, también, el Secretario y el Pro Secretario abogados Señores Rafael Valdivieso Ariztía y Arturo Marín Vicuña, respectivamente.

**Tabla**

Acta. — Se aprueba el acta de la 58ª sesión, celebrada el 12 de Diciembre en curso.

Cuenta. — El Secretario Señor Valdivieso da cuenta de la recepción de diversos documentos que contienen sugerencias, indicaciones y consideraciones generales sobre el anteproyecto de nueva constitución política, dirigidas por instituciones y particulares.

—Al respecto, se acuerda encargar a la Secretaría ordenar todas las observaciones recibidas y que pudieran constituir un aporte al estudio del anteproyecto, y plantearlas al Consejo cada vez que corresponda tratar las materias en que incidan.

Consulta sobre el anteproyecto de nueva constitución política del estado.

Continúa la discusión particular del anteproyecto.

El presidente señor Alessandri recuerda que en la última reunión, la disensión quedó pendiente al tratarse el número 8º del artículo 19, relativo al derecho a la salud.

El Consejero Señor Ibáñez señala que el estudio del artículo 19 se hace muy difícil por la diversidad de materias a que se refiere. Así, hace notar que en la disposición figura, de modo alternado, rubros, como los derechos constitucionales y sus garantías, funciones o deberes del estado y, también, amplias y variadas normas sobre los medios de comunicación social, los que, a su juicio, merecerían una norma aparte y especial. Además, agrega, se incluyen una libertad de enseñanza circunscrita y anulada por las facultades que se asignan al estado, permitiéndosele señalar mínimos para el reconocimiento oficial de la misma; disposiciones en blanco sobre partidos políticos; una libertad de trabajo unida a un derecho al trabajo que no tiene señalado un mecanismo de reclamo para su efectivo ejercicio, junto con el establecimiento de obligaciones que no se sabe claramente si se dirigen a los empleadores o al estado; el derecho a la negociación colectiva del trabajo,

con preceptos propios de la legislación ordinaria; y en derecho a la propiedad limitado, por cuanto la ley, se dice, debe propender a una conveniente distribución de la propiedad y a la constitución de la propiedad familiar y otras obligaciones, a la par que un derecho de propiedad entrabado por cargas que se atribuyen a su función social, de todo lo cual debe concluirse que tales derechos podrían quedar debilitados hasta su anulación o que, por lo menos, harían posible justificar desmanes como los ocurridos durante el régimen pasado.

Reitera su opinión de que los llamados derechos sociales no son derechos en el sentido de que puedan exigirse bajo sanción, sino que obligaciones meramente teóricas o precauciones preferentes que se asignan como misión al estado en un momento determinado, las cuales provienen de modelos de organismos internacionales y no corresponden a las normas dispositivas propias de una carta fundamental, que debe incluir sanciones específicas para su incumplimiento.

Por ello, agrega el señor Ibáñez independientemente de las observaciones particulares que merezca cada uno de los números del artículo 19, resulta indispensable dividir éste en dos o tres preceptos diferentes, en los cuales se ordenen las materias con un tratamiento lógico y con criterio uniforme. Para tal fin, considera conveniente que se constituya una comisión especial que sugiere al Consejo un procedimiento propio.

El Señor Ortúzar expresa que el procedimiento ahora propuesto importaría prolongar innecesariamente el debate; que si se considera que determinados preceptos del anteproyecto no se justifican, el sistema acordado para su análisis permite formular indicaciones en tal sentido durante la discusión particular, que la materia objetada es de naturaleza eminentemente técnico jurídica, por lo que no precede emprender su re estudio total; que la unanimidad de la comisión redactora y de los constitucionalistas invitados a las misma estuvo conteste en que las disposiciones son atenuantes; que las materias a que se refiere el capítulo están contenidas en la mayoría de las constituciones de otros países, considerando dentro de ello a los derechos sociales que por su naturaleza constituyen verdaderas aspiraciones; y que el anteproyecto, además de fortalecer garantías ya consignadas en la constitución de 1925, se limitó a incorporar algunas que le parecieron fundamentales, apreciación que el Consejo ha compartido hasta el momento.

El Señor Alessandri deja constancia que, a su juicio, el anteproyecto contiene normas que, en tiempos normales y dentro de la habitual sobriedad chilena, se enuncian claramente como aspiraciones, comentando, de paso, que no es propio confundir, por ejemplo, el concepto de protección a la salud con el derecho a la vida. Por su parte el Señor Hernández conviene en que muchas de las garantías establecidas en el artículo 19 no están suficientemente clasificadas en obedecer a un sistema perfectamente organizado, habiéndose incurrido, por parte de la comisión redactora, en un exceso de precauciones, las cuales, a veces, revisten el aspecto de buenos consejos o de formulaciones de carácter normal. Formula indicación para que, una vez terminado el examen del artículo, se designe una comisión que coordine y sistematice las diversas materias que aborda.

El Señor Alessandri, comparte esta indicación y agrega que, a su juicio, debería distinguirse entre los derechos y las aspiraciones, ya que de no hacerse así la constitución incluiría normas que exceden a su propio campo y a la realidad de las posibilidades del estado. El Señor Ortúzar, sin oponerse a una ordenación que se estime más adecuada, —materia en la cual la comisión

redactora siguió un criterio que considera la jerarquía de los distintos conceptos incluidos en el artículo y que fue propuesto por el Señor Carmona— hace hincapié en que conviene no incurrir en lo que pueda calificarse como retroceso con relación a la Constitución de 1925 y sus modificaciones al mismo tiempo, agrega, un predicamento distinto impediría presentar un buen argumento contra las acusaciones sistemáticas que se hacen a Chile sobre desconocimiento de los derechos humanos sean individuales o sociales, que ya estaban consagrados constitucionalmente. El Señor Ibáñez manifiesta que muchas de las reformas introducidas a la carta de 1925 constituyeron una verdadera variedad, y se refiere a algunos antecedentes de su aprobación, los cuales indican que no se justifican en tiempos normales, pues solo persiguieron móviles políticos, ajenos a la esencia de una constitución.

—Finalmente, se acuerda continuar con el procedimiento previamente establecido por el Consejo, esto es, analizar el sentido y alcance de cada capítulo en general y después entrar a su discusión particular, agregándose que, en lo concerniente al artículo 19, sobre derechos constitucionales y sus garantías, se cuidará de separar los derechos constitucionales y sus garantías, se cuidará de separar los derechos efectivos, que son susceptibles de reclamar, de las que, en realidad, constituyen aspiraciones.

Continúa el debate sobre el número 8°.

El Señor Ortúzar propone que el inciso primero diga “el derecho a la protección de la salud”. El Señor Ibáñez sugiere suprimir el inciso segundo, trasladando su segunda oración a la parte final del número en debate, y el Señor Cáceres puntualiza que el inciso segundo debiera decir, en todo caso, “proteger” en vez de “garantía”. Al respecto, la Señora Ezguerra explica que el inciso a que se refieren las dos últimas indicaciones resumen lo establecido en la ley N° 10383, promulgada durante el gobierno de Don Gabriel González Videla que creó el Servicio Nacional de Salud, el cual, si funcionara normalmente, permitiría que toda la población tuviera acceso a las acciones de salud, como ocurrió hasta el año 1970, aproximadamente, época en que, lamentablemente, sufrió deterioros en su presupuesto. El Señor Coloma expresa que ese inciso segundo desarrolla un tanto el grado que ha alcanzado la salud en el último tiempo y crea un concepto muy valioso, cual es la promoción, protección y recuperación de la salud, que antiguamente no existía y que, en la actualidad es necesario considerar. El Señor Figueroa sostiene que la Constitución de 1925 dice lo mismo, pero en forma más concisa y contundente, de cuyo precepto derivó una importante legislación promulgada por el Señor González Videla. Sobre el particular, el Señor Ortúzar señala que no es una leyenda reconocer el derecho a elegir el sistema de salud, el cual no está establecido en la carta de 1925, y agrega que el deber preferente del estado de garantizar la protección de la salud se cumplirá mediante instituciones públicas o privadas, aspecto que es muy importante porque mantiene el principio de subsidiaridad y alivia al estado en sus obligaciones.

—Tras un breve debate, en que se deja constancia que la protección se refiere al acceso a la salud, se acuerda: 1°) unánimemente, aprobar la indicación del Señor Ortúzar; 2°) aprobar, por 9 votos a favor y 7 en contra, la enmienda propuesta por el Señor Cáceres, y 3°) rechazar, por 11 votos contra 5, la indicación formulada por el señor Ibáñez.

A continuación, se somete a debate el número 9°, relativo al derecho a la educación.

El Señor Ibáñez dice ser partidario de eliminar la referencia al amor a la patria y a sus valores fundamentales, al respecto a los derechos humanos y al espíritu de fraternidad entre los hombres y entre los pueblos, toda vez que tales conceptos están comprendidos en los términos que emplea el mismo inciso segundo, al señalar que la educación promoverá “el sentido de responsabilidad moral, cívica y social”. Agrega que la constitución tiene mayor fuerza cuando es dispositiva, clara y precisa, y enuncia materias de orden general, pues así cubre las infinitas ganas de aplicación de sus resultados.

Sobre el particular, el Señor Ortúzar estima que no basta con establecer una constitución conceptual, filosófica, doctrinaria o jurídicamente perfecta, puesto que lo fundamental es promover la formación de la juventud y del pueblo, sobre la base de ciertos principios esenciales que son los que precisamente los enemigos de la libertad y de la democracia tratan de destruir. Esta sólida conciencia, a la cual la constitución puede contribuir a formar, estaría enunciada en una sólida barrera constitucional contra el totalitarismo y los males que Chile ha sufrido. Hace notar que una enumeración completa habría implicado enunciar muchos otros principios y entrar a una constitución moralista. Ante la observación del Señor Alessandri de que la norma tiene un carácter declamatorio, pues no hay medio de fiscalizarla, el Señor Ortúzar afirma que se trata de que, en la medida de las posibilidades, se vaya formando a la juventud dentro de la concepción de respeto a los valores mencionados.

El Señor Hernández señala que, no obstante ser amigo de la sobriedad la sencillez y la precisión, apoya el inciso segundo del número 9°, pero en el entendido de que el resto de la norma, al igual que el número 10, debe reducirse a proporciones ínfimas, para restablecer el sentido claro y preciso que debe tener la constitución en materia tan importante como la educación.

A su juicio, la grave enfermedad que ha sufrido Chile, de la cual aún no se ha repuesto suficientemente, justifican los conceptos contenidos en aquel inciso. Propone, sin embargo; que la parte final del inciso se redacte en los siguientes términos: “el respeto a los derechos humanos —lo que considera indispensable, dado el momento que vive Chile y para posibilitar que las generaciones futuras se formen dentro de tal concepto— y el espíritu de solidaridad entre los hombres y los pueblos”. Dice eliminar la palabra “paz” porque ha sido muy mal usada por el marxismo, que se ha adueñado de ella y la explota desde todo punto de vista; y concluye afirmando que la “solidaridad” tiene un sentido de integración, de compenetración de intereses espirituales y materiales.

Agrega el Señor Hernández que se inclina por suprimir el inciso tercero, pues contiene una declaración platónica, ya que el padre puede omitir el ejercicio de la educación que le corresponde respecto de sus hijos, y porque el deber de educar a sus hijos carece de sanción por el incumplimiento. Además, si se reglamenta más adelante la libertad de enseñanza, no se justifica referirse a la facultad de escoger el establecimiento. Sobre el particular, dice que el estado, por ejemplo, no puede proteger especialmente el ejercicio de esta facultad, porque en definitiva todo depende de la capacidad física del establecimiento respectivo.

—Tocante al inciso cuarto, el Señor Hernández propicia invertir el orden, haciendo mención, primero, de la preocupación y preferente del estado y, luego, del deber de la comunidad nacional de colaborar. Respecto del inciso quinto, afirma que nadie discute la frase sobre la obligatoriedad de la educación básica, pero considera innecesario el resto de la disposición:

primero, porque, siendo la educación atención preferente del estado, su obligación primaria es crear las escuelas indispensables para dar cumplimiento a la norma constitucional, y, segundo, porque lo atinente al acceso a la educación media o secundaria está reglado en las leyes, reglamentos, circulares e instrucciones pertinentes.

Concerniente al inciso sexto el Señor Hernández explica que se trata de una síntesis de la ironía de la constitución de 1925, que no es originaria de esta, sino fruto de una enmienda aprobada durante el gobierno del Señor Frei — inciso décimo del número 7° del artículo 10—, mediante la cual se elevaron a la categoría constitucional preceptos que han debido constar sólo en la ley. A este respecto, concuerda con el criterio de la comisión redactora, al no repetir los términos sobre la autonomía universitaria. Subraya que, en el caso de la universidades estatales, la autonomía está establecida en la ley que las constituye, y que, en el de los particulares, como son autónomas por naturaleza, no requieren declaración alguna en ese sentido. Además, sugiere eliminar la última parte del inciso, basado en que no hay por qué suponer que puedan existir establecimientos, mucho menos de enseñanza superior, que para el ingreso atiendan a influencias en otro tipo de presiones y no al mérito. Continúa el Señor Consejero manifestando que la expresión “contribuir a su financiamiento” está tomada de la ya referida modificación que se hizo a la constitución de 1925. Acerca de esta materia, deja constancia, en primer término, que no es contrario a la educación privada, y mucho menos de las universidades particulares, por las cuales siempre manifestó un gran respeto. Agrega que cuando la constitución obligó al estado no sólo a financiar sus establecimientos de enseñanza superior, sino que también las universidades privadas o particulares, éstas, que hasta ese momento eran subvencionadas, pasaron a ser íntegramente financiadas por el Fisco y se transformaron en carga para el erario, al extremo de que, como lo denunciara hace algún tiempo el entonces Ministro de Educación pública Señor Troncoso el 46% del presupuesto destinado a la educación lo ocupaba la enseñanza superior, restando únicamente un 54% para la educación básica, la especial, la técnica y la secundaria. Agrega que, mientras tanto, y de acuerdo con el precepto constitucional mencionado, existen planteles universitarios cuyos presupuestos son financiados casi íntegramente por el Fisco, como es el caso de algunas universidades que nombra, anotando la excepción de la Universidad Técnica Federico Santa María y el derecho de que la Universidad de Chile percibe un aporte del 76% de sus necesidades presupuestarias, ya que el resto proviene de los derechos de matrículas y de los servicios que producen rentas.

Considera, el Señor Hernández, que la carta fundamental debe ser lo más simple posible y que es preciso suponer que los gobiernos tendrán el sentido de responsabilidad suficiente para reglamentar la educación en la forma que convenga al interés nacional, corrigiendo los vicios de que está padeciendo en estos momentos.

En consecuencia, el Señor Hernández formula indicaciones para el número 9° (sin perjuicio de que presentará oportunamente otra respecto del número 10), y explica que ella cubre los aspectos fundamentales de la dirección superior: 1) el número 9° comenzaría diciendo “el derecho a la educación”, luego de lo cual repetiría el inciso segundo del anteproyecto con la modificación a que se ha referido respecto del espíritu de la solidaridad entre los hombres y los pueblos; 2) a continuación, agregaría “La educación es una función preferente del estado, que se ejerce a través de un sistema del cual forman parte las

constituciones oficiales de enseñanza y las privadas que colaboran en su realización"; 3) en seguida, se diría "La orientación y supervisión de las actividades educacionales son de responsabilidad del estado, a través de sus organismos competentes, pero es deber de toda la comunidad contribuir de manera responsable a su desarrollo y perfeccionamiento"; 4) luego repite que la educación básica es obligatoria y que corresponde al estado fomentar el desarrollo de la educación superior, como asimismo el artículo de la investigación científica y tecnológica, de la creación artística y la protección e incremento del patrimonio cultural de la nación, y 5) propone decir, finalmente, que "Una ley especial determinará la organización y funcionamiento de cada una de las ramas de la educación nacional".

El Señor Ortúzar manifiesta que comparte muchas de las observaciones del Señor Hernández, especialmente las que dicen relación a las universidades, a su financiamiento y a los abusos en que se ha incurrido. Precisamente por eso, agrega, se reemplazó el término "proveerá", que empleaba la constitución, por el mero de "contribuirá"; pero, en todo caso, si se llegara a una fórmula mejor anuncia desde ya que prestará su apoyo a alguna iniciativa en tal sentido.

Respecto del inciso que reconoce el derecho preferente de los padres para educar a sus hijos, y la facultad para escoger el establecimiento de enseñanza, explica que la comisión redactora se fundamentó en la amarga experiencia del intento de implantar la llamada escuela nacional unificada, que no era sino una escuela marxista concientizadora de la juventud chilena. Lo que se pretende es que el estado no debe impedir la libre elección del establecimiento. En cuanto al inciso cuarto, no hace mayor cuestión de alterar el orden de las ideas, pero hace notar que la responsabilidad del estado resultará de menor envergadura y de menor costo en la medida en que la comunidad nacional contribuya al desarrollo y perfeccionamiento de la educación. Reconoce que el texto del inciso quinto podría abreviarse, y puntualiza que el objetivo tenido en vista ha sido el de asegurar el ingreso a la educación media sin consideración a razones de índole política, como ha ocurrido en el pasado.

El Señor Cáceres considera que el tema de la educación debe analizarse teniendo como marco de referencia el principio de subsidiaridad, el cual, en su opinión, debe iluminar todo el texto constitucional. En este contexto, deplora, una vez más, la eliminación del preámbulo, en cuyo texto este principio estaba claramente establecido. En virtud del concepto de subsidiaridad, añade, no es de responsabilidad del estado llevar a cabo la misión de educar; por lo contrario, afirma, la responsabilidad en el proceso educativo corresponde, en primer lugar, a los padres de familia, al núcleo familiar, y, en segundo término, a las entidades privadas. A su modo de ver, el rol del estado en la materia se puede resumir en las siguientes tareas: primera, cuidar de que el proceso educacional no atente contra el bien común; segunda, exigir el cumplimiento de ciertos requisitos mínimos de enseñanza, en materia de programas, de profundidad, de contenido de los mismos; y, tercera, financiar el proceso educacional en el subsidio de la familia y de las entidades privadas, cuando éstas no tengan posibilidades de hacerlo.

En conclusión, el Señor Cáceres se pronuncia a favor de mantener los incisos tercero y cuarto, en la forma propuesta por la comisión redactora. Anuncia la intención de referirse al financiamiento de las universidades una vez finalizado el debate sobre estos preceptos.

Por su parte, el Señor Hernández piensa que el principio de subsidiaridad no es aplicable no a la salud pública ni a la educación. Sostiene que ese concepto ha sido forjado por los economistas para los efectos de motivar la iniciativa privada en la creación de riqueza y de fuentes de trabajo para elevar el nivel de vida; pero que la salud y la educación pública no pueden ser sino responsabilidad del estado, por cuanto éste es protagonista del interés nacional. Sin intentar hacer una definición —dice—, educar es transmitir de generación en generación los acervos culturales que el hombre ha sido capaz de crear, de manera que la educación va unida y es un instrumento de la cultura.

En la educación pueden intervenir innumerables agentes, directos o indirectos, pasivos o activos, formales o reflejos, dejando de ser, en todo caso, una nación adjetiva para transformarse en sustantiva, y juntas, la educación y la cultura, constituyen dos valores que marchan unidos y que se han compenetrado. En un sentido general, sin intentar definirla, la cultura es todo lo que produce la inteligencia del hombre, lo mismo desde un punto de vista concreto y objetivo que desde uno teórico y abstracto; el cultivo de la inteligencia del hombre, de su espíritu, lo que hace que ella consista en el conjunto de ideas vivas que cada tiempo posee. Pues bien, no le parece que un gobierno responsable pueda desentenderse de ese acervo, de ese cultivo y de esos valores que forman el alma de los pueblos.

Destaca que la educación so solo constituye una atención preferente del estado, sino que también involucra para éste la necesidad imperiosa de cuidarla, de dirigirla y de procurar que cumpla los objetivos que, a su juicio, muy sabiamente la comisión redactora del anteproyecto ha definido en el inciso segundo. En su opinión, el estado no puede dejar de ser protagonista de la cultura ni de la educación, porque, entonces, tendría a desintegrarse, lo cual ha sido bien comprendido por los grandes países del mundo, donde el estado se esfuerza por mantener el sentido unitario de la educación.

Advierte el Señor Hernández que él no está dependiendo el estado docente, ya que hace tiempo que se alteró esta política de nuestro país y que reconoce la importancia de la educación particular como colaboradora del Estado en las actividades educativas. Ella debe ser estimulada, para que algún día el Estado pueda tener en la educación privada no sólo una competencia en la formación cultural y democrática de las masas populares.

El Señor Carmona dice concordar con muchas de las ideas expuestas por el Señor Hernández. Por su parte, manifiesta que las constituciones han encasillado la educación, como si se redujera a la educación básica, la secundaria y la superior, en circunstancias de que el concepto ha trascendido, y hoy día constituye casi un deber de la comunidad, que se da por medio de los órganos informativos, de la capacitación profesional, etcétera. Por eso, le parece que los conceptos de “deber preferente del estado” y de “subsidiaridad” están ya superados por la situación de urgencia de la educación, la cual pasa a ser no sólo un deber del estado, sino de la comunidad toda.

La Señora Ezguerra dice compartir las ideas expuestas por los Señores Hernández y Carmona, y agrega que la trascendental acción que se ha emprendido en materia de alfabetización —que ha hecho que la tasa de analfabetización chilena sea la segunda más baja de Latinoamérica— no habría sido posible sin el importante y primordial rol que le ha cabido al estado.

—Se sigue un breve debate, en el que intervienen los Señores Alessandri, Coloma —quienes se refieren al financiamiento de la universidades—, Ortúzar e Ibáñez, quien dice compartir el criterio del Señor Carmona, que atribuye la educación como un deber de toda la comunidad, así como también de los padres, aprobándose finalmente, la indicación del Señor Carmona de constituir una comisión, integrada por los Señores Hernández, Ortúzar, y Cáceres, a fin de que, sobre la base de la indicación presentada por el primero de estos consejeros, se presente una fórmula que concilie en lo posible los distintos pareceres.

—Se acuerda, además, que la comisión se reúna el próximo martes 26 de Diciembre en curso, a las 10:30 horas; agregándose que también podrá presentar observaciones respecto del número 10, relativo a la libertad de enseñanza.

Por haber llegado la hora, se levanta la sesión, siendo las 19:30 horas.