



¿Administrador Provisional o Interventor Estatal?

Estamos ante una sentencia –y legislación– de insospechadas consecuencias desde la perspectiva de legitimar una mayor presencia del Estado Regulador en el sector de la educación superior bajo una figura *sui generis* con amplias potestades discrecionales para tomar decisiones de administración, sin la existencia de contrapesos adecuados.

En días recientes, el Tribunal Constitucional (TC), en sentencia Rol Nº 2731-14, redactada por los Ministros Carmona (Presidente) y García, en votación dividida en buena parte de los casos 6 contra 4 –y en 4 de 11 infracciones impugnadas zanjadas por el voto dirimente del Presidente, aunque sólo respecto de algunos vocablos o frases que fueron considerados inconstitucionales por el Ministro Romero–, ha rechazado un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por un grupo de parlamentarios respecto de los artículos 3º, inciso segundo, 4º, 5º, inciso tercero, 6º, 10, 11, 13, 17, 20 y 29, numeral 1), letra f), del proyecto de ley que crea el administrador provisional y administrador de cierre de instituciones de educación superior y establece regulaciones en materia de administración provisional de sostenedores educacionales (Boletín Nº 9333-04).

Si bien podría pensarse de que se trata de una legislación pensada para casos graves que se asemejaran al de la Universidad del Mar –caso que gatilla la nueva regulación–, en realidad estamos ante una sentencia –y legislación– de insospechadas consecuencias desde la perspectiva de legitimar una mayor presencia del Estado Regulador en el sector de la educación superior bajo una figura *sui generis* con amplias potestades discrecionales para tomar decisiones de administración, sin la existencia de contrapesos adecuados, como es manifestado con claridad en la disidencia de los ministros Peña, Bertelsen, Aróstica y Brahm.

1. Requerimiento de constitucionalidad para el control preventivo de proyectos de ley

El artículo 93 de la Constitución Política de la República (CPR) establece en su inciso primero numeral tres que es atribución del Tribunal

Entre los elementos del fallo, destacan, en primer lugar, la conceptualización que realiza la mayoría en torno a la figura del administrador provisional para sustentar su legitimidad. En este sentido, se sostiene que: ya existe en nuestro ordenamiento jurídico; reciben distintas denominaciones; el que diseña el proyecto sigue muy de cerca al administrador provisional establecido en materia de Isapres y el creado en materia de educación escolar, entre otros.

Constitucional resolver las cuestiones de constitucionalidad que se susciten durante la tramitación de los proyectos de ley. Asimismo, la referida norma en su inciso cuarto establece que 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 y, en caso alguno, después del quinto día del despacho del proyecto.

2. Argumentos de la requirente

El requerimiento de inconstitucionalidad presentado por un grupo de diputados y ordenada en tres grupos de infracciones, cuestiona los artículos 3° inciso segundo (el Ministerio podrá ingresar a la institución para acceder y recopilar información) y 5° inciso tercero (designación de un delegado ministerial para supervigilar el plan de administración), por vulnerar la garantía que protege las comunicaciones privadas y el justo y racional procedimiento. Asimismo, impugna los artículos 4°, 6, 10, 11, 13, 17 y 20 del proyecto, que dicen relación con las condiciones de procedencia del nombramiento del administrador provisional y atribuciones –incluidas medidas como la reestructuración y enajenación de bienes–, el cese de funciones de las autoridades de la institución intervenida y las condiciones de procedencia de la revocación del reconocimiento oficial y el nombramiento del administrador de cierre, por violar, entre otras, las garantías de justo y racional procedimiento, derecho de propiedad, la autonomía universitaria fundada en la autonomía de los cuerpos intermedios y la libertad de enseñanza. Finalmente, cuestiona el artículo 29 numeral 1) letra f), por no haberse aprobado por el quórum orgánico constitucional requerido, como asimismo, se plantea una visión más general respecto de la errada calificación de las mesas de las cámaras de sólo algunas normas como orgánicas constitucionales, debiendo considerarse la autonomía universitaria como complemento indispensable del inciso final del numeral 10 del artículo 19 de la CPR.

3. La sentencia

La sentencia, redactada por los ministros Carmona (Presidente) y García, fue acordada con el voto de los ministros Vodanovic, Fernández y Hernández, a la que se sumó, en la mayoría de las impugnaciones realizadas, el ministro Romero.

Entre los elementos del fallo, destacan, en primer lugar, la conceptualización que realiza la mayoría en torno a la figura del administrador provisional para sustentar su legitimidad. En este sentido,



Para el Tribunal Constitucional, el derecho de recibir educación exige que la libertad de enseñanza concretice el derecho de los establecimientos a otorgar una educación reconocida oficialmente y de calidad y que el derecho de otorgar educación reconocida oficialmente importa la concurrencia de normas de organización y procedimientos que velen por los derechos de todos los integrantes de una comunidad educativa.

se sostiene que: ya existe en nuestro ordenamiento jurídico, tanto en empresas que operan bajo la modalidad de contratos administrativos, como de empresas que operan bajo régimen de autorización (considerando 2°); reciben distintas denominaciones (considerando 3°); el que diseña el proyecto sigue muy de cerca al administrador provisional establecido en materia de Isapres y el creado en materia de educación escolar, “pero es lejos el administrador más regulado que pueda existir en nuestro sistema jurídico” (considerando 4°); es una persona designada por el Ministerio de Educación, con acuerdo del Consejo Nacional de Educación, cuando concurren ciertas y determinadas causales, con el propósito de solucionar los problemas detectados en una institución, después de una investigación preliminar (considerando 5°); entre otros.

Asimismo, para el TC los tres criterios interpretativos que guían la sentencia son: (i) que el derecho de recibir educación exige que la libertad de enseñanza concretice el derecho de los establecimientos a otorgar una educación reconocida oficialmente y de calidad; (ii) que las instituciones de educación superior tienen la autonomía universitaria que les reconoce la Constitución, las leyes y sus estatutos; y (iii) que el derecho de otorgar educación reconocida oficialmente y conducente a la obtención de un título universitario o técnico-superior importa la concurrencia de normas de organización y procedimientos que velen por los derechos de todos los integrantes de una comunidad educativa (considerando 15°).

Finalmente, antes de pronunciarse respecto de cada una de las 11 infracciones alegadas, sostuvo que a la luz de los tres principios interpretativos antes enunciados, es necesario cambiar el precedente de la sentencia Rol N° 184/1994, cuando el TC objetó la posibilidad de que la Superintendencia de Administradoras de Fondos de Pensiones, previo acuerdo del Banco Central, nombrara, por tres meses prorrogables, un delegado en una AFP, si ésta hubiere incurrido en infracción grave de ley que cause perjuicio al fondo que administra, o redujere de hecho su patrimonio, al mínimo que exige la ley, dado que afectaba una serie de garantías constitucionales: los derechos de propiedad, de asociación, la autonomía de los grupos intermedios, y la facultad exclusiva de los tribunales de resolver los conflictos –el nombramiento de interventor es una medida precautoria inherente a los tribunales, no a órganos de la administración– (considerando 36°).



ISSN: 0718-2090

www.lyd.org

Desde la perspectiva de la inconstitucionalidad de forma planteada por los requirentes en torno a que todos los artículos del proyecto de ley serían de rango orgánico constitucional, la sentencia se pronuncia por la negativa.

Desde la perspectiva de la inconstitucionalidad de forma planteada por los requirentes en torno a que todos los artículos del proyecto de ley serían de rango orgánico constitucional, la sentencia se pronuncia por la negativa, sosteniendo que no resulta aplicable la tesis de la autonomía universitaria como complemento indispensable de la regulación orgánica constitucional del inciso final del numeral 10 del artículo 19 de la CPR dado que no sería un elemento del reconocimiento oficial y por la existencia de un precedente previo (STC Rol 2009 respecto de la Ley 20.529 que establecía una regulación sobre administrador provisional en materia educacional), que era muy restrictivo respecto de la competencia al legislador orgánico constitucional (considerando 55°). Asimismo, se rechaza por no contar la alegación con elementos formales básicos (considerando 57°).

Respecto de las infracciones singulares de fondo más relevantes –que, por lo demás, implicaron el uso del voto dirimente por parte del Presidente del Tribunal–, destaca en primer lugar, el rechazo a la impugnación de la regla del proyecto (artículo 3°, inciso segundo) que permite al Ministerio de Educación ingresar a la institución investigada, acceder y recopilar toda la información que estime necesaria y solicitar antecedentes a otros órganos de la administración del Estado, dado que dicha intervención se produce ante la existencia de antecedentes graves que ponen en peligro la institución (considerando 76°); la actividad de educación superior no está desprovista de control pues cabe la revocación de reconocimiento (considerando 77°); el TC ha validado intervenciones administrativas semejantes en base a títulos de intervención genéricos establecidos en la CPR como el reconocimiento oficial (considerando 78°); las facultades que se otorgan no son un fin en sí mismas, dado que la información permitirá a la autoridad evaluar de mejor forma si procede un plan de recuperación, nombrar a un administrador provisional o iniciar el procedimiento de revocación del reconocimiento oficial (considerando 79°); y que se encuentran resguardos objetivos, por ejemplo, que estas medidas no pueden afectar el normal funcionamiento académico, la información es sólo la “necesaria”, no puede utilizarse para otros propósitos, y los funcionarios públicos están obligados a guardar secreto en los asuntos que revistan el carácter de reservados (considerando 80°); la autonomía económica y administrativa que se reconoce al establecimiento de educación superior están subordinadas a la ley y las potestades entregadas al Ministerio de Educación son entregadas por ley de acuerdo a la CPR (considerando 81°). Asimismo, sostiene que no se afectan facultades del dominio (considerando 82°); que sea necesario el control judicial para el ingreso a la institución porque se está ante una investigación administrativa preliminar y de carácter indagatorio (considerando 83°); o que deban ser



Respecto del rechazo de la regla que regula la eventual restructuración de la institución que puede proponer el administrador provisional en su plan, la sentencia argumenta que se trata del último intento por dar continuidad al establecimiento.

trasladados los estándares penales a una investigación administrativa (considerando 84°).

En este caso, el ministro Romero sólo estuvo por acoger la palabra “académicas” del requerimiento, en el contexto de la limitación a no afectar el normal funcionamiento académico de la institución.

En segundo lugar, respecto del rechazo de la regla que regula la eventual restructuración de la institución que puede proponer el administrador provisional en su plan (artículo 11), la sentencia argumenta que se trata del último intento por dar continuidad al establecimiento (considerando 156°); la situación de la entidad es tan delicada que puede ser necesario el plan (considerando 157°); el plan es excepcional (considerando 158°) y está revestido de garantías suficientes (considerando 159°). Asimismo, en relación a la medida de enajenación de bienes, se vela por la integridad patrimonial de la institución, siendo una medida eventual que es excepcional e inevitable (considerando 160°). Para la mayoría no puede invocarse la autonomía de los cuerpos intermedios en este punto pues ya se hizo inconciliable con el derecho a la educación (considerando 161°), como tampoco la libertad de enseñanza, la que no es un fin en sí misma, sino que está concebida para dar cauce al derecho a la educación y no puede estar al margen de las regulaciones que la hagan posible y conciliable con el derecho a la educación (considerando 162°).

Finalmente, respecto del artículo 13, que regula el desplazamiento de la administración desde los directivos de la institución al Administrador Provisional, la identificación de las facultades específicas de intervención de éste, los límites de la administración y las dimensiones financieras para limitar los aportes estatales extraordinarios, el TC sostiene que, analizadas las características de la administración provisional –temporal (considerando 171°), provisorio (considerando 172°), condicionado al cumplimiento de un objeto limitado (considerando 173°), responsable (considerando 174°), extraordinario (considerando 175°), que desarrolla la autonomía de acuerdo a los estatutos y las leyes (considerando 176°), sin conflictos de interés (considerando 177°), con poderes suficientes (considerando 178°)–, resulta evidente, para la mayoría, que ésta se funda en expresas consideraciones de interés público, al tratar de realizar una administración que restituya el equilibrio de derechos fundamentales amagados por una administración ruinosa que llevó a la institución a una crisis.

Legislar sobre casos particularmente graves nunca ha sido una idea sensata y este fallo sólo viene a legitimar una mayor presencia del Estado Regulador en la educación superior. No se trata de cuestionar que en ciertos casos existan áreas de sub-regulación en algún sector, sino que, existe un diseño institucional que abre un espacio enorme a la actuación arbitraria del Estado sin que existan resguardos básicos para quienes se vean afectadas por estas decisiones.

En este caso, el ministro Romero sólo estuvo por acoger la letra a) del inciso segundo de la norma impugnada, respecto de la facultad del administrador provisional de ejercer toda acción destinada a garantizar el interés público asociado a la continuidad de los estudios de los estudiantes.

4. Voto disidente

A favor de acoger la casi totalidad del requerimiento estuvieron, en voto redactado por la ministra Peña, además, los ministros Bertelsen, Aróstica y Brahm –esta última que también redactó la disidencia en torno a acoger la regla impugnada del artículo 29 por los requirentes–.

Como cuestión previa, la disidencia no se pronuncia respecto del vicio de forma alegado por los requirentes en torno a que la totalidad del proyecto es de rango orgánico constitucional dado que no se plantea, a su juicio, en el petitorio del libelo.

Respecto de los tres puntos de fondo que han sido destacados en el fallo de mayoría, la disidencia sostiene, en primer lugar, respecto de la norma del artículo 3°, que, de acuerdo a precedentes del TC, estamos ante una infracción a la garantía de inviolabilidad del hogar y a toda forma de comunicación privada, como asimismo, el justo y racional procedimiento, al tratarse de una concesión de facultades discrecional, donde la norma no detalla, en forma específica y determinada, los casos y el procedimiento para actuar en esta materia, lo que tiene una relación sustancial, clara y directa con la dignidad de la persona (considerandos 9° al 19°). Lo anterior considerando que la autorización judicial previa asegura la objetividad, la posibilidad de obrar respetando el principio de bilateralidad de la audiencia y la factibilidad de perseguir las responsabilidades derivadas de una actuación administrativa ilícita (considerando 19°).

En segundo lugar, respecto de la regla del artículo 13 antes descrita, la disidencia sostuvo que no basta la invocación de la función social para imponer limitaciones al derecho de propiedad, pues éstas pueden envolver, en realidad una privación del mismo. Como ocurre en el presente caso, las facultades que se confieren al administrador provisional y al administrador de cierre, importan sustituir a los propietarios de las instituciones de educación superior autónomas en sus facultades de representarles legalmente, de ejercer funciones directivas y de administración en ellas y, eventualmente, de enajenar los bienes raíces que les pertenecen, esto es, de atributos esenciales del dominio (considerandos 57°, 60° y 61°).



ISSN: 0718-2090

www.lyd.org

FICHA*:

Rol N° 2731-14. Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente, Ministro señor Carlos Carmona Santander, la Ministra señora Marisol Peña Torres, los Ministros señores Raúl Bertelsen Repetto, Hernán Vodanovic Schnake, Francisco Fernández Fredes, Iván Aróstica Maldonado, Gonzalo García Pino, Domingo Hernández Emparanza, Juan José Romero Guzmán y la Ministra señora María Luisa Brahm Barril.

Respecto de la posibilidad de considerar la reestructuración de la entidad –establecida en el artículo 11, aunque también mencionada en el artículo 10–, la disidencia –incluyendo al ministro Romero– sostuvo que, en la práctica, a la entidad a la que se le comunica la medida de reestructuración no tiene más alternativa que aprobarla, infringiéndose la autonomía universitaria (considerando 60° y 66°).

Finalmente, destaca la constancia de los ministros Aróstica y Brahm en torno a que sólo no comparten el considerando 40° del voto disidente, al estimar que, es improcedente contraponer el derecho a la educación de los estudiantes para justificar un cercenamiento a la libertad de enseñanza. Para ambos ministros, no cabe ponderar cuál debería primar, en una supuesta colisión entre ambos.

5. Conclusión

Estamos ante un fallo relevante, pues viene a legitimar una mayor presencia del Estado Regulador en la educación superior. No se trata de cuestionar que en ciertos casos existan áreas de sub-regulación en algún sector, existiendo varios otros donde encontramos sobre regulación que ameriten perfeccionamientos, sino que, como ocurre en este caso, existe un diseño institucional que abre un espacio enorme a la actuación arbitraria del Estado sin que existan resguardos básicos para quienes se vean afectadas por estas decisiones.

Por lo demás, no puede dejar de notarse que estas amplias potestades de fiscalización y administración, se entregan a una institucionalidad más precaria que a una Superintendencia de Educación Superior, proyecto de ley que aún se encuentra discutiendo en el Congreso. Ello resulta paradójico en todo caso, en un contexto en que el modelo mismo de Superintendencia que tenemos en Chile ha sido cuestionado por los amplios espacios que deja a la discrecionalidad y los déficits de revisión judicial que enfrenta.