

0003515

TRES MIL QUINIENTOS QUINCE



j.a.b.c.

Santiago, 08 de abril de 2024

OFICIO N° 68 -2024

Remite sentencia

**A S.E.
PRESIDENTE DE LA CÁMARA DE DIPUTADAS Y DIPUTADOS
DON RICARDO ÓSCAR CIFUENTES LILLO
CONGRESO NACIONAL
VALPARAISO**

Remito a V.E copia de la sentencia dictada por esta Magistratura, en el proceso **Rol N° 15276-24-CPT**, Requerimiento de inconstitucionalidad presentado por un grupo de H. Diputadas y H. Diputados, que representan más de la cuarta parte de los miembros en ejercicio, respecto de la expresión “no sexista” y la conjunción “y” del artículo 12, inciso segundo, del proyecto de ley que estatuye medidas para prevenir, sancionar y erradicar la violencia en contra de las mujeres, en razón de su género, contenido en el **Boletín N°11.077-07.-**

Saluda atentamente a V.E.

SECRETARIA ABOGADA

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

CC0724EE-90B7-4F18-BE27-B1D04307798E

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalconstitucional.cl con el código de verificación indicado bajo el código de barras.





0003453

TRES MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y TRES

2024

REPÚBLICA DE CHILE
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sentencia

Rol 15.276-2024

[8 de abril de 2024]

REQUERIMIENTO DE INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DE LA EXPRESIÓN “NO SEXISTA” Y LA CONJUNCIÓN “Y” DEL ARTÍCULO 12, INCISO SEGUNDO, DEL PROYECTO DE LEY QUE ESTATUYE MEDIDAS PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR LA VIOLENCIA EN CONTRA DE LAS MUJERES, EN RAZÓN DE SU GÉNERO, CONTENIDO EN EL BOLETÍN N° 11.077-07

GRUPO DE HONORABLES DIPUTADAS Y DIPUTADOS DE LA REPÚBLICA

VISTOS:

Que, con fecha 8 de marzo de 2024, Cristián Araya Lerdo de Tejada, Chiara Barchiesi Chávez, Juan Irrarrázaval Rossel, José Carlos Meza Pereira, Benjamín Moreno Bascur, Agustín Romero Leiva, Luis Fernando Sánchez Ossa, Cristóbal Urruticoechea Ríos, Stephan Schubert Rubio, Mauricio Ojeda Rebolledo, Harry Jürgensen Rundshagen, Catalina del Real Mihovilovic, Daniel Lilayú Vivanco, Marta Bravo Salinas, Felipe Donoso Castro, Marlene Pérez Cartes, Marco Antonio Sulantay Olivares, Henry Leal Bizama, Renzo Trisotti Martínez, Eduardo Cornejo Lagos, Flor Weisse Novoa, Gustavo Benavente Vergara, Cristhian Moreira Barros, Juan Antonio Coloma Álamos, Sergio Bobadilla Muñoz, Gaston Von Mühlenbrock Zamora, Fernando Bórquez Montecinos, Álvaro Carter Fernández, Ximena Ossandón Irrarrázabal, Marcia Raphael Mora, Leonidas Romero Sáez, Miguel Mellado Suazo, Mauro González Villarroel, Eduardo Durán Salinas, Jorge Durán Espinoza, Sofia Cid Versalovic, Miguel Ángel Becker Alvear, Camila Flores Oporto, Diego Schalper Sepúlveda, Juan Carlos Beltrán Silva, Frank Sauerbaum Muñoz, José Miguel Castro Bascuñán, Andrés Celis Montt, Hugo Rey Martínez, Bernardo Berger Fett, Christian Matheson Villán, Gaspar Rivas Sánchez, Johannes Kaiser Barents-Von Hohenhagen,



Gloria Naveillán Arriagada, Gonzalo de la Carrera Correa, Francesca Muñoz González, Sara Concha Smith, Roberto Arroyo Muñoz, Enrique Lee Flores, Honorables Diputadas y Diputados de la República, que constituyen más de la cuarta parte de los miembros en ejercicio de dicha Corporación, han deducido ante esta Magistratura un requerimiento de inconstitucionalidad respecto de la expresión “no sexista” y la conjunción “y” del artículo 12, inciso segundo, del Proyecto de Ley que estatuye medidas para prevenir, sancionar y erradicar la violencia en contra de las mujeres, en razón de su género, contenido en el Boletín N° 11.077-07.

I. TRAMITACIÓN DEL REQUERIMIENTO

El requerimiento fue admitido a trámite con fecha 19 de marzo de 2024, según consta a fojas 1932, y declarado admisible en igual fecha, a fojas 1935 confiriéndose traslado a S.E. el Presidente de la República, al H. Senado y la H. Cámara de Diputadas y Diputados de la República.

II. NORMA IMPUGNADA

Los requirentes solicitan que el Tribunal Constitucional declare inconstitucional la siguiente norma:

“Proyecto de Ley que estatuye medidas para prevenir, sancionar y erradicar la violencia en contra de las mujeres, en razón de su género. Boletín N° 11.077-07

(...)

“Artículo 12.- (...)

Los establecimientos educacionales reconocidos por el Estado deberán promover una educación no sexista y con igualdad de género y considerar en sus reglamentos internos y protocolos la promoción de la igualdad en dignidad y derechos y la prevención de la violencia de género en todas sus formas.”

(...)

III. CONFLICTOS CONSTITUCIONALES SOMETIDOS AL CONOCIMIENTO Y RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL EN EL REQUERIMIENTO. ALEGACIONES DE LAS PARTES

Con fecha 8 de marzo de 2024, Cristián Araya Lerdo de Tejada, Chiara Barchiesi Chávez, Juan Irrarrázaval Rossel, José Carlos Meza Pereira, Benjamín Moreno Bascur, Agustín Romero Leiva, Luis Fernando Sánchez Ossa, Cristóbal Urruticoechea Ríos, Stephan Schubert Rubio, Mauricio Ojeda Rebolledo, Harry Jürgensen Rundshagen, Catalina del Real Mihovilovic, Daniel Lilayú Vivanco, Marta Bravo Salinas, Felipe Donoso Castro, Marlene Pérez Cartes, Marco Antonio Sulantay



Olivares, Henry Leal Bizama, Renzo Trisotti Martínez, Eduardo Cornejo Lagos, Flor Weisse Novoa, Gustavo Benavente Vergara, Cristhian Moreira Barros, Juan Antonio Coloma Álamos, Sergio Bobadilla Muñoz, Gaston Von Mühlenbrock Zamora, Fernando Bórquez Montecinos, Álvaro Carter Fernández, Ximena Ossandón Irrarázabal, Marcia Raphael Mora, Leonidas Romero Sáez, Miguel Mellado Suazo, Mauro González Villarroel, Eduardo Durán Salinas, Jorge Durán Espinoza, Sofia Cid Versalovic, Miguel Ángel Becker Alvear, Camila Flores Oporto, Diego Schalper Sepúlveda, Juan Carlos Beltrán Silva, Frank Sauerbaum Muñoz, José Miguel Castro Bascuñán, Andrés Celis Montt, Hugo Rey Martínez, Bernardo Berger Fett, Christian Matheson Villán, Gaspar Rivas Sánchez, Johannes Kaiser Barents-Von Hohenhagen, Gloria Naveillán Arriagada, Gonzalo de la Carrera Correa, Francesca Muñoz González, Sara Concha Smith, Roberto Arroyo Muñoz, Enrique Lee Flores, Honorables Diputadas y Diputados de la República, requieren de inconstitucionalidad respecto de la expresión “no sexista” y la conjunción “y” del artículo 12, inciso segundo, del Proyecto de Ley que estatuye medidas para prevenir, sancionar y erradicar la violencia en contra de las mujeres, en razón de su género, contenido en el Boletín N° 11.077-07.

El libelo se estructura a través de cuatro capítulos, cuyo contenido se precisará a continuación.

CAPÍTULO I

El capítulo I del requerimiento se refiere a los antecedentes del proyecto de ley en los términos siguientes:

1. Mensaje Presidencial

Con fecha 5 de enero de 2017 ingresó al Congreso Nacional el Proyecto de Ley Boletín N° 11.077-17 a través de Mensaje de la Presidente de la República Sra. Michelle Bachelet Jeria con el doble propósito de *“mejorar las respuestas institucionales que hoy se ofrecen a las víctimas de violencia en contexto intrafamiliar, tanto a las mujeres, que constituyen el grupo a que este proyecto va fundamentalmente dirigido, como a otras personas que se encuentran en una especial situación de vulnerabilidad”* y de *“contribuir a la generación de un cambio cultural cuyo horizonte es la igualdad entre hombres y mujeres y el fin de las relaciones de subordinación que éstas padecen, raíz de la violencia de género”*.

De acuerdo con el mensaje presidencial, el Proyecto de Ley responde al compromiso del Estado de Chile con tratados internacionales sobre derechos humanos, en particular la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, conocida como “Convención Belém do Pará”.

2. Hitos relevantes de la tramitación legislativa



Refiere hitos de la tramitación legislativa en los tres trámites constitucionales del proyecto de ley, ante la H. Cámara de Diputadas y Diputados, el H. Senado y la discusión de las modificaciones propuestas por el H. Senado en la Cámara de Diputados.

Precisa que, mediante oficio N° 19.252, de fecha 6 de marzo de 2024, se comunicó al Ejecutivo la aprobación del Proyecto de Ley, a efectos de lo dispuesto en el artículo 73 de la Constitución Política de la República.

CAPÍTULOS II y III

El capítulo II indica el precepto impugnado, mientras que el capítulo III profundiza en los requisitos de su tramitación.

CAPÍTULO IV

A su vez, el capítulo IV desarrolla las cuestiones de constitucionalidad, vicios de inconstitucionalidad alegados y normas constitucionales transgredidas

De modo general, el Proyecto de Ley, amparándose en la loable y necesaria intención de proteger a las mujeres, atenta directamente contra el deber y derecho preferente de los padres a educar a sus hijos y la libertad de enseñanza. En concreto, la disposición cuestionada contraviene los artículos 19 N° 10 inciso tercero en relación con los artículos 19 N° 6 y 26 y el artículo 11 incisos primero y cuarto en relación con el artículo 5°, todos de la Constitución Política de la República (CPR).

I. Contravención al art. 19 N° 10, inciso tercero, en relación con art. 19 N° 6 y 26 CPR.

La disposición impugnada vulnera el contenido esencial del derecho preferente de los padres a educar a sus hijos y sus relaciones con la libertad de conciencia y de religión. Si bien la limitación de derechos fundamentales se puede llevar a cabo por la vía legislativa, ello sólo es posible siempre y cuando no se afecten los derechos en su esencia ni se impongan condiciones que hagan imposible su ejercicio.

La disposición cuestionada, con motivo de la promoción de una educación no sexista en establecimientos educacionales, genera, al menos tres conflictos constitucionales:

1.1. Contenido esencial del derecho preferente de los padres a educar a sus hijos y sus relaciones con la libertad de conciencia y de religión

En términos generales, este derecho se asegura en el contexto más amplio del derecho a la educación, y establece en su inciso tercero que “(...) *los padres tienen el*



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

Al respecto, el Tribunal Constitucional ha declarado que: *“(...) en cuanto derecho de los padres, es una facultad de obrar frente a órganos del Estado, instituciones, grupos y personas que pretendieran dirigir, orientar o llevar a cabo la educación de sus hijos, que se traduce en la elección del establecimiento de enseñanza en que tendrá lugar la enseñanza formal y en las acciones educativas que realice el núcleo familiar en la enseñanza informal de niños y adolescentes.”.* Ello conforme STC 3028-16 (cc. 17).

Que este derecho sea preferente implica -según lo discutido en la Comisión de Estudios para la Nueva Constitución (CENC) y como ha sido también comprendido por la doctrina y la jurisprudencia de este Excelentísimo Tribunal-, que este derecho prima en conflicto con otro derecho, siendo la función del Estado la de apoyar y respetar este núcleo esencial, sobre todo en materias relacionadas con la visión antropológica y moral que los padres desean inculcar a sus hijos.

Adicionalmente, sostiene que, en el contexto de la educación, los vínculos entre el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos con otros derechos fundamentales son evidentes. Así resultarían estrechas las relaciones con la libertad de conciencia y la libertad religiosa (art. 19 N° 6 CPR), inspirando estos vínculos normas internacionales de derechos humanos en materia educativa, que han sido reconocidas como derechos esenciales en virtud del artículo 5°, inciso segundo, de la Constitución.

Lo anterior, en línea con el artículo 14.2 de la Convención sobre los Derechos del niño, que dispone que los Estados Parte respetarán los derechos y deberes de los padres y, en su caso, de los representantes legales, de guiar al niño en el ejercicio del derecho del niño a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión. En igual modo, la Convención Americana de Derechos Humanos, establece en su artículo 12, relativo al derecho fundamental a la “Libertad de conciencia y religión”, que los padres, y en su caso los tutores, tienen derecho a que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.

En el mismo sentido, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su artículo 13.3, señala que *“Los Estados Parte (...) se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso de los tutores legales (...) de hacer que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa o moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.”*

Destaca que teniendo presente la finalidad para hacer efectiva la igualdad en la educación, el DFL N° 2 del Ministerio de Educación que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 20.370, Ley General de Educación, contiene numerosas alusiones a la libertad de conciencia en relación con la no discriminación, realizando una interpretación armónica de ambos derechos fundamentales. Su artículo 5° reglamenta la obligación del Estado de fomentar el desarrollo de una educación inclusiva respetuosa de toda expresión religiosa.

Desde lo anterior, enfatiza que el núcleo esencial del derecho preferente de los padres a educar a sus hijos debe ser objeto de protección especial por parte del Estado y, en ningún caso, las obligaciones referidas a los establecimientos educacionales podrán conculcar su contenido.

1.2. Forma en que el concepto “no sexista” transgrede este derecho constitucional

El concepto de “*educación no sexista*” ha sido entendido por el Tribunal Constitucional como un concepto no neutral. En causa Rol N° 11.315/11.317-21 CPT (acumuladas), conociendo de un requerimiento de inconstitucionalidad cuyo objeto fue la declaración de la inconstitucionalidad de todo o parte de los preceptos comprendidos en las frases que transcriben de los artículos 11, 31 y 41 del Proyecto de Ley que “*Establece un Sistema de garantías de los derechos de la niñez*”, sostuvo en el considerando noveno que:

“Otra esfera en la que queda de manifiesto una inconstitucional interferencia en el ámbito de libertad y autonomía familiar (y escolar) es, como se indicó más arriba, aquel referido a las preferencias valóricas (incluso religiosas) en la educación sexual y afectiva integral de los hijos. La disposición impugnada en el artículo 41 del Proyecto consagra una acción positiva del Estado a favor de procurar un determinado tipo de educación. Que la educación sexual y afectiva integral deba ser -en conjunto- “laica y no sexista”, significa excluir otras dimensiones valóricas (...).”

En adición, en el considerando vigésimo quinto, se precisa que lo “no sexista” no es una calificación de contenido neutral.

Desde lo anterior, advierte que la norma cuestionada implica una interferencia excesiva del Estado en un espacio de libertad y autonomía familiar que se traducen en vicios constitucionales. Al menos por tres razones.

En primer lugar, el precepto realiza una referencia excesivamente genérica al tipo de educación que -considerando su contenido no neutral-, amenaza la protección que el Estado debe otorgar al derecho preferente de los padres a educar a sus hijos.

Según la RAE, el verbo “promover” implica “impulsar el desarrollo o la realización de algo”, siendo sinónimos “promocionar, impulsar, fomentar, favorecer, proteger, organizar, apoyar”. Con ello, a partir de la actual redacción del artículo la obligación de hacer que recae en los establecimientos educacionales -sujetos promotores de dicho tipo de enseñanza- tiene preferencia o, al menos, podría entrar en conflicto o tensión con esta facultad de obrar de los padres, que se sigue de su derecho preferente a educar a sus hijos.

En segundo lugar, el concepto “no sexista” contiene una indudable carga valórica, de gran intensidad, que incluso va más allá del concepto de perspectiva de género, no existiendo, hasta la fecha, normativa vigente de estas características en nuestro ordenamiento. A mayor abundamiento, el concepto tampoco es parte de las



ideas matrices del proyecto original, tal como puede constatarse en el mensaje, todos los cuales están estrechamente relacionados con la prevención de la violencia contra las mujeres y no con interferencias excesivas en el núcleo educativo familiar, que es propio de los padres.

En efecto, el artículo 10 original contenido en el Mensaje Presidencial, sobre medidas en el ámbito de la educación, hacía referencia a las medidas que deben promover los establecimientos educativos en el ámbito de la educación a propósito de la igualdad entre hombres y mujeres y prevenir la violencia contra la mujer en todas sus formas. No es lo mismo promover la igualdad entre hombres y mujeres y prevenir la violencia de la mujer en todas sus formas, que promover “una” educación no sexista. De manera clara la redacción denota precisamente un afán hegemónico que ni siquiera da espacio para que el término “no sexista” se pueda comprender en términos plurales y alternativos, toda vez que plantea la existencia de “una” educación no sexista que, sumado a su contenido no neutral, amenaza gravemente con conculcar derechos fundamentales, especialmente los que hemos mencionado en este requerimiento.

En tercer lugar, el derecho de los padres a educar a sus hijos, en su esencia, conforme a los tratados internacionales vigentes y ratificados por Chile, incluye las convicciones morales y religiosas propias del núcleo familiar. Que sea preferente comporta que, en las materias o elementos propios de dicha esencia -cuestiones morales, antropológicas, religiosas- no puede estar subordinado a ningún otro derecho. Así, la imposición de una educación “no sexista” resulta completamente ilegítima, pues es derecho de las personas de vivir de manera acorde con su fe, religión y convicciones morales y antropológicas, así como el transmitir las en el contexto de la educación y que sus hijos la reciban, incluida, por cierto, la educación de lo que significa ser hombre y mujer.

En consecuencia, la educación conforme a una concepción “no sexista”, sin duda puede ser una alternativa para los padres y estudiantes que así lo deseen y la elijan para sus hijos, pero en ningún caso puede ser una obligación que deba promoverse desde un órgano del Estado -como pretende el Proyecto de Ley-, amenazando, perturbando o incluso impidiendo el ejercicio del derecho de los padres a educar a sus hijos, el cual posee preferencia, en los términos señalados.

II. Contravención al art. 19 N° 11, incisos primero y cuarto, en relación con el art. 5° CPR.

La disposición impugnada adolece de un vicio por contravención de la libertad de enseñanza, en un doble sentido. Primero, al imponer a todos los establecimientos educacionales con reconocimiento oficial un enfoque único y excluyente en la educación sobre la persona y su sexualidad. Y, segundo, es igualmente inconstitucional en cuanto todos los establecimientos educacionales reconocidos



oficialmente tienen el deber de preferir la “convicción” moral y antropológica del Estado por sobre la de sus propios proyectos educativos y la de los padres.

Lo anterior vulnera simultáneamente el derecho de los padres a educar a sus hijos, así como su derecho a escoger el establecimiento de enseñanza que quieren para ellos de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 19 N° 11 de la Constitución. Adicionalmente, la norma vulnera el artículo 5°, inciso segundo, de la Constitución, en cuanto el Estado vulnera derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, y que son recogidos en forma expresa por tratados internacionales de derechos humanos vigentes en Chile, esto es, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

La libertad de enseñanza recogida en la Constitución, “incluye” el derecho a abrir, organizar y mantener establecimientos, pero no se limita solamente a dichos tres derechos. En su núcleo, contempla además el derecho a transmitir conocimientos, ideas, doctrinas o convicciones que son propias de los transmisores y, en primera instancia, de sus padres, que son quienes tienen derecho a escoger el establecimiento donde sus hijos recibirán la enseñanza. En este contexto, la libertad de enseñanza sólo puede limitarse por los motivos que establece la Constitución, esto es, la moral, las buenas costumbres, el orden público y la seguridad nacional. Dichos límites son taxativos, y lo son precisamente para no entorpecer o agobiar este derecho fundamental, ni tampoco los derechos parentales de elección garantizados por la Constitución.

La imposición de una educación “no sexista” constituye una categoría que al no caber en ninguno de los límites objetivos señalados anteriormente, es de suyo contraria al texto constitucional en lo que respecta a la libertad de enseñanza. Con ello, la libertad de enseñanza se ve perjudicada por una obligación de enseñar aquello que no se condice con las ideas, doctrinas o convicciones del titular de la libertad, que son las personas que han abierto un establecimiento educacional con un proyecto educativo determinado, por un lado, pero más fundamentalmente aún, los padres a quienes se les conculca su derecho a escoger a través de la norma impugnada.

La libertad de enseñanza, para los sostenedores del establecimiento se justifica como medio necesario para proteger los derechos y libertades parentales. Ello pues, a nivel de principio, tanto nuestra Constitución como los tratados internacionales, reconocen que el derecho a educar recae preferentemente en los padres -y no en los gestores de los establecimientos-, aun cuando estos últimos sean, sin duda, el vehículo idóneo para que efectivamente los padres cuenten con opciones diversas creadas, mantenidas y organizadas acorde con sus convicciones. Es precisamente por ello que la Constitución al consagrar la libertad de enseñanza, y en el mismo artículo 19 N° 11, fija expresamente el derecho de los padres a escoger el establecimiento de enseñanza para sus hijos.

Este derecho de elección no sería más que una ilusión si es que todos los establecimientos educativos fueran forzosamente uniformados. Cualquier acto del



Estado que elimine la existencia de alternativas reales en relación con este aspecto particular de la educación, es por ello contrario a la libertad de enseñanza, en su faz de libre determinación de contenidos a transmitir, como en el derecho de los padres de escoger.

En STC Rol N° 11.315-21 y 11.317-21 (acumuladas) se resolvió que la exclusión de dimensiones valóricas en la materia afecta la libertad de enseñanza, posibilitando una interferencia reguladora del Estado en un ámbito de autonomía especialmente protegido por la Carta Fundamental.

Por ello concluye que concluir que la imposición legislativa del deber de promover una educación “no sexista” a todos los establecimientos educacionales con reconocimiento oficial es “constitucionalmente reprochable” pues:

Primero: El precepto impugnado no realiza una referencia al derecho de los padres a educar a sus hijos, especialmente cómo compatibilizar su contenido esencial, que es de suyo preferente por sobre cualquier promoción educativa estatal.

Segundo: La redacción del precepto impugnado denota un afán hegemónico que ni siquiera da espacio para que el término “no sexista” se pueda comprender en términos plurales y alternativos, toda vez que plantea la existencia de “una” educación no sexista que, sumado a su contenido no neutral, amenaza gravemente con conculcar derechos fundamentales, especialmente los que hemos mencionado en este requerimiento.

Tercero: El derecho de los padres a educar a sus hijos que está vinculado estrechamente con la garantía establecida en el art. 19 N° 6 sobre libertad de conciencia y de religión. En este sentido, una interpretación armónica de estos derechos fundamentales obliga a concluir que, conforme a los tratados internacionales vigentes y ratificados por Chile, su contenido esencial incluye las convicciones morales y religiosas propias del núcleo familiar. Por ello, el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos comporta que, en las materias o elementos propios de dicha esencia -cuestiones morales, antropológicas, religiosas- no puede estar subordinado a ningún otro derecho.

Cuarto: En lo que respecta a la libertad de enseñanza, la imposición de una educación “no sexista” constituye una categoría conceptual no prevista como límite a la libertad de enseñanza. Así, en la práctica, dicha obligación de promover “una” educación no sexista implica eliminar la existencia de alternativas reales en relación con este aspecto particular de la educación, sobre todo otras visiones sobre la afectividad y la sexualidad absolutamente legítimas en una sociedad plural, que el Estado no puede arrogarse como único y exclusivo promotor.

Así, solicita a esta Magistratura declare la inconstitucionalidad de la parte señalada del inciso segundo del artículo 12 del Proyecto de Ley Proyecto de Ley que estatuye medidas para prevenir, sancionar y erradicar la violencia en contra de las mujeres, en razón de su género, en la expresión “no sexista” más la conjunción “y”.



Puesto en conocimiento el requerimiento de autos de los órganos constitucionales interesados, mediante resolución de admisibilidad de fojas 1935, fueron formuladas observaciones, a fs. 2127, por S.E. el Presidente de la República, Gabriel Boric Font, y Álvaro Elizalde Soto, Ministro Secretario General de la Presidencia. En dicha presentación insta por el rechazo del requerimiento.

Observaciones de S.E. el Presidente de la República

En el escrito se refiere sucintamente el requerimiento, para luego explicar los antecedentes del precepto legal cuestionado y analizar cómo es que la educación no sexista constituye una vía para prevenir y erradicar la violencia de género y alcanzar la igualdad entre hombres y mujeres. Seguidamente se explican criterios interpretativos conforme a los cuales estiman debe resolverse el presente caso. Enseguida, se revisa cómo es que la educación no sexista forma parte del derecho a la educación y el derecho a la igualdad consagrados en la Constitución, para luego pasar a explicar cómo tales derechos funcionan como límites a las garantías invocados por los requirentes. Finalmente, se hace referencia a los cambios de criterios en la jurisprudencia de este Excmo. Tribunal Constitucional.

De tal modo, el libelo se estructura conforme lo siguiente:

Capítulo I. Antecedentes y contenido del requerimiento presentado

El capítulo I se desarrolla sintetizando los capítulos que estructuran el libelo de fojas 1.

Capítulo II. Antecedentes del precepto legal cuestionado

1. El precepto legal cuestionado

Lo impugnado inicialmente por las y los requirentes fue la voz "*educación no sexista*", sin haberse extendido a la acción o el contexto en el cual dicha expresión se inserta. En ese sentido, las y los requirentes no se refieren al contenido del deber de "promover" sino que optan por referirse a la norma en abstracto.

Luego, los requirentes corrigen su solicitud al darse cuenta de que el resultado de su petición dejaría al inciso segundo del artículo 12 como norma sin sentido. Lo impugnado inicialmente por los requirentes es solo la voz "una educación no sexista", habiéndose corregido posteriormente esta definición y reemplazado por la voz "no sexista y" según consta a fs 1935.

Esta segunda solicitud profundiza el carácter reduccionista de la impugnación y presentada por el requerimiento, que realiza una lectura fragmentada del proyecto de ley y de la norma cuestionada, en un acto que pareciera tratar de legislar fuera del plazo y de la sede especialmente destinados para ello.

2. Antecedentes generales del proyecto de ley que establece el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia

El proyecto de ley Boletín N° 11.077-07 ingresó a la Cámara de Diputadas y Diputados el día 24 de noviembre de 2016, mediante Mensaje Presidencial de S.E. Presidenta de la República Sra. Michelle Bachelet. Su fundamento decía relación con dar cumplimiento a los compromisos internacionales asumidos por el Estado de Chile al suscribir la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (“Convención Belém do Pará”) y la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer (“CEDAW”).

En cuanto a sus ideas matrices, la iniciativa buscó perfeccionar el abordaje de la violencia contra las mujeres en Chile, mejorando la coordinación interinstitucional en la atención de las víctimas de violencia intrafamiliar y reconociendo nuevas manifestaciones de la violencia contra las mujeres.

3. Tramitación del precepto legal impugnado.

a) Primer trámite constitucional: Mensaje presidencial

En materia de prevención de la violencia contra las mujeres, el proyecto de ley incorporó una serie de deberes para los distintos órganos del Estado que intervienen en dicho ámbito. Particularmente, en el artículo 10 del proyecto de ley se incorporó una serie de medidas en el ámbito educacional que apuntaba a promover la igualdad entre hombres y mujeres y a prevenir la violencia contra la mujer.

b) Primer trámite constitucional: Comisión de Familia de la Cámara de Diputadas y Diputados

Si bien el concepto de educación no sexista no se contenía explícitamente en el Mensaje original del Ejecutivo, este se incorporó al proyecto de ley durante el primer trámite constitucional, específicamente durante su discusión en particular en la Comisión de Familia de la Cámara de Diputadas y Diputados. En aquella oportunidad, las H. diputadas Sras. Karol Cariola, Natalia Castillo, Claudia Marzán y Cristina Girardi presentaron distintas indicaciones que buscaron incorporar el concepto de educación no sexista al artículo 10 del proyecto de ley.

La presentación de estas indicaciones motivó que la Comisión acordara oficiar a la Biblioteca del Congreso Nacional con el objeto de que preparara un informe sobre la materia. En efecto, la Biblioteca del Congreso Nacional realizó dos informes:

(i) Definición del concepto “sexismo”: influencia en el lenguaje, la educación y la violencia de género; y,

(ii) Uso del término “no sexista” en la legislación extranjera.



El primer informe señaló que *“el sexismo es una forma de discriminación basada en el sexo”*; y que, por medio de la educación sexista, *“se transmiten y refuerzan los roles femeninos y masculinos, haciendo aparecer como ‘naturales’ relaciones de poder jerárquicas e inequitativas entre hombres y mujeres”*. Por otro lado, el segundo Informe constató que *“el término no sexista y/o ‘sexista’ es utilizado en muchas de las leyes referidas a la protección contra la violencia hacia la mujer y que garantizan la igualdad de trato y oportunidades entre mujeres y hombres”*.

Luego de la recepción de dichos informes, se aprobó la incorporación del concepto educación no sexista al inciso segundo del artículo 10 del proyecto de ley.

c) Primer trámite constitucional: Comisión de Hacienda de la Cámara de Diputadas y Diputados y votación en general y particular en sala.

Durante el trámite en la Comisión de Hacienda el artículo 10 del proyecto de ley aprobado por la Comisión de Familia no sufrió modificaciones ni en la votación en general y particular de la sala. En consecuencia, el proyecto de ley fue remitido en dichos términos al segundo trámite constitucional.

d) Segundo trámite constitucional: Segundo Informe de la Comisión de Mujer y Equidad de Género del Senado

En la Comisión de Mujer y Equidad de Género del Senado se discutió nuevamente sobre las medidas de prevención de la violencia de género en el ámbito educacional, surgiendo nuevas propuestas para enfatizar el concepto de educación no sexista en el artículo 10 del proyecto de ley. En particular, la H. senadora Sra. Ximena Rincón propuso incorporar dicho concepto en el inciso primero del artículo 10, toda vez que este solo se encontraba contenido en el inciso segundo.

Al momento de discutir la indicación de la H. Senadora, nuevamente se discutió acerca del contenido del concepto *“educación no sexista”*. Fue entonces que, en la sesión del día 25 de junio de 2020, los asesores de la entonces Ministra de la Mujer y Equidad de Género Sra. Mónica Zalaquett, explicaron el concepto, refiriéndose a sus diferencias con el término igualdad de género y a su aplicación práctica. Al respecto, señalaron:

“El asesor del Ministerio de la Mujer y la Equidad de Género, señor Tomás Honorato, explicó que la noción de educación no sexista se refiere a las discriminaciones por género en el aspecto educacional, las que generan desigualdades educativas entre hombres y mujeres, lo que luego incide en la desigualdad salarial y de proyección en el ámbito profesional. Respecto de la equidad de género, señaló que se trata de un medio para alcanzar la educación no sexista. En el mismo sentido, la asesora del Ministerio de la Mujer y la Equidad de Género, señora Javiera Lira, expuso que desde 2019 opera un plan de trabajo entre dicha Secretaría de Estado y el Ministerio de Educación, con el propósito de promover la educación con equidad de género como parte de una educación libre de sexismo.”



Esta distinción conceptual efectuada por los asesores de la Ministra de la Mujer y Equidad de Género, Sra. Mónica Zalaquett, fue confirmada por la H. senadora Sra. Yasna Provoste, quien señaló que *“la equidad de género y la educación no sexista constituyen conceptos distintos, toda vez que, en el segundo caso, se trata de evitar la construcción de lenguaje simbólico que surge en el sistema escolar y se proyecta hacia la vida adulta.”* Así entendida, la indicación fue finalmente aprobada.

En lo que respecta al inciso segundo del entonces artículo 10, si bien el ejecutivo presentó la indicación N° 165 que proponía reemplazar la expresión “no sexista” por “equidad de género”, durante la sesión del día 25 de junio de 2020, la Ministra de la Mujer, Sra. Mónica Zalaquett, efectuó una nueva propuesta, manteniendo la expresión “no sexista”. La entonces Ministra de la Mujer y la Equidad de Género propuso modificar el inciso segundo del artículo 10, estableciendo la siguiente oración: *“los establecimientos educacionales reconocidos por el Estado deberán promover la igualdad de derechos y dignidad entre hombres y mujeres, fomentar una educación no sexista y con equidad de género”*, siendo aprobada por unanimidad.

De esta manera, la Comisión de la Mujer y Equidad de Género del Senado aprobó la incorporación de la expresión “educación no sexista” tanto en el inciso primero como segundo del artículo 10, que en ese momento pasó a ser artículo 13.

e) Segundo trámite constitucional: Informe de las Comisiones de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento y de la Mujer y Equidad de Género, unidas, del Senado

Durante la discusión del proyecto de ley en las Comisiones de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento y de la Mujer y Equidad de Género, unidas, del Senado, S.E. el Presidente de la República Sr. Gabriel Boric Font, presentó nuevas indicaciones. Si bien por medio de la indicación N° 40 el Ejecutivo propuso modificar la redacción del artículo 13, se propuso mantener el concepto de educación no sexista tanto en el inciso primero como segundo de la norma, tal como había sido aprobado en la Comisión de la Mujer y Equidad de Género.

Las Comisiones unidas aprobaron un texto similar al propuesto por el Ejecutivo, manteniendo la referencia a la educación no sexista tanto en el inciso primero como segundo del artículo 13, que pasó a ser artículo 12.

f) Segundo trámite constitucional: Informe de la Comisión de Hacienda del Senado

El artículo 12 del proyecto de ley aprobado por las Comisiones de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento y de la Mujer y Equidad de Género no sufrió modificaciones en la Comisión de Hacienda del Senado



g) Segundo trámite constitucional: Discusión en particular en la sala del Senado

Durante la discusión en particular del proyecto de ley en Sala, la H. senadora Sra. Luz Ebensperger presentó 13 solicitudes de votación separada. Una de estas solicitudes recayó en la oración del inciso primero del artículo 12 que contenía la expresión “educación no sexista”. Sometida a votación la redacción fue rechazada por no alcanzar el quorum constitucional requerido.

Por el otro lado, la expresión “educación no sexista” contenida el inciso segundo del artículo 12 -norma que ha sido impugnada en el presente requerimiento por inconstitucionalidad fue aprobada, quedando finalmente incorporada al texto de la ley.

h) Tercer trámite constitucional: Cámara de origen

En sesión del día 6 de marzo de 2024, la Cámara de Diputadas y Diputados, en discusión única, aprobó las modificaciones introducidas por el Senado, transformándose el proyecto de ley en ley de la República.

Capítulo III. La educación no sexista es una vía para alcanzar la igualdad y prevenir la violencia de género, por lo que el precepto impugnado no vulnera las ideas matrices del proyecto de ley

Estima necesario esclarecer la noción de “educación no sexista” en vista de la omisión de los requirentes de formular una definición de este concepto, y mostrar como esta constituye una vía para alcanzar la igualdad entre hombres y mujeres y prevenir la violencia.

1. Diagnóstico: estereotipos y brechas de género en la educación

La evidencia a nivel global revela las importantes dificultades que enfrentan las niñas y mujeres para ejercer su derecho a la educación. Estas dificultades encuentran su origen en diversos factores, tales como barreras de acceso, violencia contra las niñas y mujeres dentro y fuera de la escuela y, muy especialmente, la presencia de estereotipos de género en los planes de estudios, libros y procesos pedagógicos, entre otros.

Numerosos estudios muestran las importantes brechas de género que existen en la educación escolar y superior. La presencia de estereotipos de género en la educación de niñas y niños tiene un rol primordial.

Estas brechas de género en materia de educación tienen como consecuencia inequidades en otras áreas como los mercados laborales. En esta dimensión las mujeres se concentran principalmente en algunas ocupaciones y sectores en los que

suele haber menor reconocimiento, mayor inestabilidad y salarios más bajos, que suelen conducirlos a situaciones de pobreza.

2. La educación no sexista es una vía para alcanzar la igualdad de género y una forma de prevenir y erradicar la discriminación y violencia contra mujeres y niñas

La educación no sexista se relaciona de forma directa con una educación libre de discriminación y de estereotipos de géneros, que surge como oposición al sexismo, el que constituye una forma de discriminación basada en el género, en virtud del cual se les asignan determinados roles a hombres y mujeres.

En consecuencia, el objetivo de una educación no sexista es que la impartición de la enseñanza sea libre de estereotipos de género, lo que supone *“(...) apuntar hacia una sociedad equitativa, con una convivencia basada en el respeto y la igualdad real, no formal, para alcanzar un desarrollo pleno de las potencialidades de cada uno de los miembros de la comunidad educativa”*.

Un aspecto fundamental para promover una educación no sexista guarda relación con crear entornos de aprendizaje seguros e inclusivos para niñas y niños, lo que a su vez tiene repercusiones en la reducción o prevención de la violencia basada en el género y, por tanto, en la promoción de la igualdad de género, existiendo consenso en normativa internacional de los Derechos Humanos en que las diferencias de trato basadas en los estereotipos pueden constituir una discriminación arbitraria e injustificada contra las mujeres.

Desde una perspectiva de derechos humanos, la igualdad pasa a ser un componente básico de una educación para una sociedad basada en los derechos humanos reconocidos universalmente. La discriminación por sexo, género o identidad sexual es una forma de violación de los derechos humanos y, por tanto, el derecho a la educación no solo debe erradicar dichas prácticas, sino que debe ser un instrumento para su eliminación. Y el sistema interamericano de derechos humanos ha reconocido la relación íntima que existe entre el derecho de la mujer a una vida libre de violencia y el derecho a la igualdad y a la no discriminación, destacando que la violencia basada en género *“es una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y hombres”*.

La consagración de una educación no sexista y libre de sesgos responde entonces a recomendaciones internacionales en la materia, pues se configura como una medida destinada a abordar los estereotipos de género, promover contenidos relacionados con la igualdad y la no discriminación en todos los niveles educativos. En este sentido, con el objetivo de enfrentar los efectos de los estereotipos de género, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha reiterado la necesidad de adoptar un marco legislativo y políticas públicas integrales, multisectoriales y multifacéticas con perspectiva de género, que visibilicen las diferencias que enfrentan las mujeres en el goce de sus derechos.

Siguiendo dichas recomendaciones, los gobiernos de la Presidenta Sra. Michelle Bachelet, Presidente Sr. Sebastián Piñera y Presidente Sr. Gabriel Boric han desarrollado e impulsado distintas medidas y programas destinados a impartir una educación no sexista. Además, distintos países de Sudamérica y el mundo han impulsado políticas similares e incorporado la promoción de una educación no sexista en sus respectivas legislaciones.

3. La educación no sexista se enmarca en las ideas matrices del proyecto de ley

La idea matriz del proyecto de ley en cuestión es la de prevenir la violencia contra las mujeres en todo ámbito de su vida, siendo la educación no sexista necesaria para lograr los fines del proyecto de ley.

Capítulo IV. Criterios interpretativos

Este Excmo. Tribunal Constitucional ha consolidado paulatinamente una aproximación a los conflictos constitucionales sustentada en determinados principios orientadores para el ejercicio de su interpretación jurídica. Dentro de éstos, destaca el principio de presunción de constitucionalidad, el principio de deferencia al legislador y el principio de corrección funcional.

Estos principios contribuyen decisivamente al rechazo del requerimiento en cuestión.

1. El principio de presunción de constitucionalidad o interpretación conforme a la Constitución

Dichos principios consisten en que: *“Se presumen válidas y legítimas las normas aprobadas por los Poderes del Estado y sólo resulta prudente y aconsejable declarar su inconstitucionalidad cuando los sentenciadores lleguen a la íntima convicción que la pugna entre la disposición de un proyecto de ley y la Constitución es clara, resultando imposible armonizarla con ella”*. Así, le corresponderá al intérprete *“hacer todos los esfuerzos para compatibilizarla con la disposición de la Carta Fundamental cual pudiera estar en aparente contradicción, empleando, para ello, todos los criterios de interpretación que le ofrece la hermenéutica constitucional”*.

Aplicado al presente caso, este principio implica, que el requerimiento tendrá que ser rechazado mientras no exista la íntima convicción de que el concepto de *“educación no sexista”* es inconstitucional en todas sus interpretaciones. Mientras exista una gama de posibles y razonables interpretaciones del precepto que se ajusten al texto constitucional, debe presumirse que la norma cuestionada es válida.

2. El principio de deferencia razonada y el principio de corrección funcional

La teoría de la deferencia razonada se caracteriza por *“reconocer al órgano responsable de la producción de preceptos jurídicos la potestad de buscar de manera flexible las fórmulas normativas que, ajustadas a la Carta Fundamental, le parezcan necesarias o convenientes para la mejor consecución del bien común”*.

En complementariedad con el principio de deferencia razonada, este Tribunal Constitucional también ha desarrollado el principio de la corrección formal. Aplicado al presente caso, dicho principio supone que esta Magistratura constitucional deberá tener en consideración que la educación no sexista es uno de los mecanismos que el legislador ha preferido para alcanzar la igualdad de género y, en con ello, prevenir actos de violencia contra mujeres y niñas. Así, podrán los requirentes no estar de acuerdo con la medida, o incluso no estar de acuerdo con el objetivo que se pretende, pero ello no puede implicar desconocer que quien detenta la potestad constitucional para abordar las materias de ley es el Congreso.

Capítulo V. La educación no sexista es parte del derecho constitucional a la educación de niños, niñas y adolescentes

La educación no sexista es una concretización del derecho a la educación, correspondiéndole al Estado prevenir y erradicar las discriminaciones y violencia de género contra mujeres y niñas, con el objetivo de materializar una educación de calidad y equitativa para todas y todos los estudiantes.

1. El derecho a la educación en términos generales

Actualmente, nuestra Constitución Política consagra las garantías educativas en los numerales 10 y 11 de su artículo 19, referidos al derecho a la educación y la libertad de enseñanza, respectivamente. En particular, el artículo 19 N° 10 establece el derecho a la educación, abordando su objeto (inciso segundo), el derecho preferente y deber de los padres de educar a sus hijos (inciso tercero), y múltiples deberes del Estado para garantizar la satisfacción de este derecho (inciso cuarto y siguientes).

Dichos elementos son coherentes con tratados internacionales que han sido suscritos y ratificados por nuestro país, cuya incorporación en el ordenamiento jurídico chileno se ha realizado a través del artículo 5°, inciso segundo, de la Carta Fundamental. En este contexto, a partir de mediados del siglo XX, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos ha reconocido paulatinamente la protección del derecho a la educación en múltiples tratados internacionales de derechos humanos.

2. El derecho a la educación comprende el pleno desarrollo de la persona humana

La jurisprudencia del Excmo. Tribunal Constitucional ha reconocido una serie de principios en el derecho a la educación, tales como “la obligatoriedad (“la



educación básica y la educación media son obligatorias”; “el segundo nivel de transición (de la educación parvularia) es obligatorio”; la gratuidad (“debiendo el Estado financiar un sistema gratuito con tal objeto”); accesibilidad (“destinado a asegurar el acceso a ellas de toda la población”); plenitud (“la educación tiene por objeto el pleno desarrollo de la persona en las distintas etapas de su vida”); y participación (“es deber de la comunidad contribuir al desarrollo y perfeccionamiento de la educación”).

El principio de plenitud resulta pertinente a los efectos pues para alcanzar el pleno desarrollo de la persona humana se requiere una educación que promueva la igualdad. La prohibición de discriminación, y más concretamente, la igualdad de trato en materia educativa corresponde a una exigencia que el legislador debe -a lo menos- fomentar a modo de dar cumplimiento a la garantía de igualdad ante la ley contemplada en el numeral 2° del artículo 19 de la Constitución que informa al derecho a la educación.

Todo ello, en consonancia con tratados internacionales suscritos y ratificados por nuestro país corroboran la prohibición de discriminación en materia educativa, en línea con lo dispuesto en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), la Convención de la UNESCO relativa a la lucha contra las discriminaciones en la esfera de la enseñanza y de las disposiciones pertinentes de la CEDAW, la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, la Convención sobre los Derechos del Niño, el Convenio de la OIT sobre poblaciones indígenas y tribales (Convenio N° 169) y la Convención Belém do Pará.

Además, este Tribunal ha establecido un estándar de igualdades esenciales, como complemento de la igualdad ante la ley, que no admiten vulneración y que, por tanto, son plenamente aplicables al derecho a la educación. En efecto, estas garantías corresponden a: (i) la igualdad en dignidad y derechos con que las personas nacen (inciso primero del artículo 1 de la Constitución), (ii) la igualdad de oportunidades como derecho de las personas en la participación en la vida nacional (inciso quinto del artículo 1 de la Constitución), (iii) la igualdad ante la ley entre el hombre y la mujer (oración final del inciso primero del número 2 del artículo 19 de la Constitución); e (iv) igualdad de acceso a las acciones de salud (inciso segundo del número 9 del artículo 19 de la Constitución).

3. La consolidación de la prohibición de discriminación y la igualdad de trato en materia educativa ha sido un proceso paulatino del legislador

Así, la Ley N° 19.688, publicada en el año 2000, garantiza el derecho a la educación de las estudiantes embarazadas o madres lactantes. Esta norma fue resistida por diversos parlamentarios de la época, quienes argumentaron que la protección del derecho a la educación de las estudiantes embarazadas colisionaba con la libertad de enseñanza que la Constitución reconoce a los padres y los



establecimientos educacionales. A pesar de esta supuesta contradicción, la constitucionalidad de esta norma no fue cuestionada por esta Excma. Magistratura.

Otro ejemplo es la dictación de la Ley General de Educación (Ley N° 20.370), donde se consagró explícitamente la equidad del sistema educativo, asegurando que las y los estudiantes tengan las mismas oportunidades de recibir una educación de calidad (artículo 3 letra d); y la integración e inclusión en la educación, propendiendo a eliminar todas las formas de discriminación arbitraria que impidan el aprendizaje y la participación de las y los estudiantes (artículo 3 letra k).

4. La educación no sexista permite alcanzar una educación sin discriminaciones

La educación no sexista es una concreción del derecho a la educación, en tanto permite la plena observancia de la igualdad entre los hombres y las mujeres en el proceso educativo, sin que uno u otro sexo se vea limitado en su desarrollo personal. En este sentido, el precepto legal cuestionado por los requirentes constituye la ejecución de un mandato constitucional para la protección de los niños, niñas, adolescentes y mujeres.

Capítulo VI. La educación no sexista es parte del principio constitucional de igualdad

La educación no sexista es parte del principio de igualdad en dos sentidos: primero, porque esta expresión hace efectivo el principio constitucional de igualdad ante la ley entre hombres y mujeres, consagrado en el artículo 19 N° 2 de la Constitución; y, segundo, porque la incorporación de esta norma se fundamenta en el deber del Estado de otorgar especial protección a mujeres, niñas, niños y adolescentes, para resguardar la efectiva realización de su derecho a la igualdad y a no ser discriminados arbitrariamente.

1. La incorporación de la frase “no sexista” se fundamenta en la igualdad constitucional entre hombres y mujeres

a) La igualdad entre hombres y mujeres en la Constitución y en la jurisprudencia del Excmo. Tribunal Constitucional

Tanto el inciso primero del artículo 1°, como el artículo 19 N° 2 fueron modificados en el año 1999 por la ley N° 19.611, que estableció la igualdad jurídica entre hombres y mujeres. Esta reforma constitucional no hizo más que reconocer el principio de igualdad entre hombres y mujeres reconocido por el derecho internacional.

Asimismo, a partir de esta modificación constitucional, este Excmo. Tribunal Constitucional ha manifestado la relevancia constitucional del principio de igualdad



entre hombres y mujeres ante la ley, resolviendo que las clasificaciones basadas en el género no son necesariamente sospechosas, *“salvo cuando la discriminación refleje un estereotipo arcaico que manifieste significativas diferencias entre los sexos”*. STC Rol N° 8851, c. 33.

b) La inclusión de la frase *“no sexista”* al precepto impugnado busca hacer efectiva el principio constitucional de igualdad entre hombres y mujeres

Mediante la promoción de una educación no sexista, el legislador tiene por objetivo erradicar los sesgos de género del proceso educativo, equiparando a niños y niñas con las mismas capacidades de aprendizaje, sin que la elección de sus estudios se encuentre influenciada por ideas preconcebidas acerca de los roles de género.

En virtud del texto expreso del artículo 19 N° 2 de la Constitución, esta es la única educación que el Estado podría promover. Una educación sexista, que imponga diferencias entre hombres y mujeres basadas únicamente en los sesgos de género, tendría que ser declarada inconstitucional, pues aquella supondría una discriminación que refleja un estereotipo arcaico que manifiesta significativas diferencias entre los sexos.

2. La incorporación de la frase *“no sexista”* se fundamenta en el deber del Estado de otorgar especial protección a mujeres, niñas y adolescentes frente a discriminaciones arbitrarias

a) Mujeres, niñas y adolescentes como sujetos de especial protección por parte del legislador

Las mujeres y los niños, niñas y adolescentes son considerados como un grupo de vulnerable por nuestro ordenamiento, por lo que el legislador ha establecido distintos estatutos especiales para garantizar su plena igualdad. En este sentido, por ejemplo, se encuentra la ley N° 19.335, que derogó el delito de adulterio; la ley N° 19.585, que introdujo modificaciones en materia de filiación para poner término a las discriminaciones entre hijos; la ley N° 20.480, que estableció el delito de femicidio; la ley N° 19.739, que modificó el Código del Trabajo, a fin de evitar la discriminación en la postulación a empleos; la ley N° 20.005, que tipifica y sanciona el acoso sexual; la ley N° 20.348, que resguarda el derecho a la igualdad en las remuneraciones; entre otras.

Asimismo, en los últimos años, el legislador ha creado órganos institucionales dedicados a la especial protección de dichos sujetos. Por una parte, por ejemplo, en el año 1990, creó el Servicio Nacional de la Mujer y la Equidad de Género y, en el año 2015, el Ministerio de la Mujer y Equidad de Género. Además, en el año 2018, se creó tanto la Defensoría de los Derechos de la Niñez como la Subsecretaría de la Niñez y, en el año 2022, se estableció un sistema de protección integral de los derechos de la niñez y la adolescencia, creando las Oficinas Locales de la Niñez.



Por su parte, el derecho internacional de los derechos humanos promueve la especial protección en favor de mujeres y niños, niñas y adolescentes.

b) Fundándose en el principio de igualdad, el Tribunal Constitucional ha reconocido y amparado a mujeres, niños, niñas y adolescentes como sujetos de especial protección, reconociendo la constitucionalidad de las normas que establecen protecciones especiales en favor de los grupos vulnerables por considerar que aquellas se fundan en el principio de igualdad constitucional.

En el mismo sentido se pronunció este Excmo. Tribunal Constitucional al resolver sobre la constitucionalidad del proyecto de ley que estableció cuotas para las candidatas femeninas a las primarias. Al respecto, señaló que dicho sistema está destinado a reservar determinados cupos a grupos o sectores de personas que han sido históricamente minusvalorados.

c) La expresión “no sexista” contenida en el precepto legal cuestionado constituye una medida de especial protección en favor de mujeres, niñas y adolescentes que asegura su derecho a la igualdad ante la ley

En definitiva, lo que el legislador legítimamente ha perseguido con el establecimiento de la educación no sexista es - asegurar la efectiva igualdad de un grupo o sector de personas que históricamente han sido vulnerados, como lo son las mujeres y los niños, niñas y adolescentes.

Capítulo VII. Los derechos invocados por los requirentes tienen como límite el derecho a la educación y la igualdad de los niños, niñas y adolescentes

1. El derecho preferente de los padres a educar a sus hijos se enmarca y subordina primeramente en el derecho a la educación.

El sentido y alcance del derecho preferente de los padres se enmarca dentro del derecho social que tienen todas las personas a recibir educación para su pleno desarrollo en todas las etapas de la vida –a través del acceso a la enseñanza formal y no formal y a procesos de educación informal, ya sea de manera estructurada o sistemática, o a través del núcleo familiar y la experiencia de vida.

Mientras el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos se manifiesta en una libertad de elección respecto de los padres; en el mismo plano, se expresa en una obligación de hacer propia del Estado, debiendo asegurar el acceso de toda la población a los ciclos educativos obligatorios mediante el financiamiento de un sistema gratuito sea este provisto por particulares o directamente por el Estado, en línea con el inciso quinto del artículo 19 N° 10 de la CPR.

La libertad de los padres a educar a sus hijos se encuentra restringida por un límite y por una carga. El ejercicio de la libertad de los padres no puede vulnerar el

derecho de sus hijos a la educación. Así, la libertad de los padres cede frente a su deber de educar a sus hijos. Los padres tienen la prerrogativa de elegir el establecimiento para sus hijos como correlato al deber del Estado de proveerlos.

En cuanto carga, este Tribunal ha señalado que la disposición en análisis implica una obligación de hacer que recae sobre los padres. El derecho preferente de los padres no es una mera libertad, sino que presenta un carácter complejo que debe interpretarse armónicamente con su contexto.

En una segunda dimensión, el derecho preferente –y el consecuente deber– de los padres de educar a sus hijos se ejerce también en el ámbito de la educación informal, donde se ejerce de forma más vigorosa y plena. Consecuentemente, el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos tiene un carácter subordinado al derecho a la educación de los niños, niñas y adolescentes. Esto supone que existe un ámbito propio y doméstico de educación informal donde los padres se encuentran en mejor posición para determinar lo que consideran representa el mejor desarrollo de quienes tiene bajo su tuición; mientras que, en la educación formal o no formal, el Estado se encuentra en una posición de garante, debiendo proveer una prestación respecto de la cual el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos tiene una dimensión más acotada, referida a la selección del establecimiento educacional y a la colaboración en la labor educativa.

2. El derecho preferente de los padres a educar a sus hijos y su relación con la libertad de conciencia y religión

Contrario a lo que indican los requirentes, si bien existe un vínculo, no es del todo evidente la forma en que la libertad de conciencia y religión se relacionan con el derecho y deber preferente de los padres a educar a sus hijos. Así, corresponde a los padres la labor de orientar de acuerdo a su mejor juicio a sus hijos en el desarrollo de sus potencialidades y en sus relaciones en sociedad -en un plano informal-, además de elegir el establecimiento educacional y colaborar con la acción educativa -en un plano formal y no formal-. Sin embargo, a diferencia del derecho y deber preferente, el titular de la libertad de conciencia en el caso a la vista son los propios niños, niñas y adolescentes, quienes progresivamente se hacen capaces de adoptar, modificar y desarrollar el plan de vida que estimen conveniente en atención a sus gustos, capacidades, valores y todo aquello que estimen relevante.

3. La libertad de enseñanza y el derecho a elegir el establecimiento de los hijos

Existe un vínculo sustancial entre la libertad de enseñanza y el derecho a la educación, en relación de subordinación. Así ha dispuesto este Excmo. Tribunal constitucional, sosteniendo que la libertad de enseñanza no es un fin en sí misma. Ella está concebida para dar cauce al derecho a la educación, el cual exige que el Estado tenga los instrumentos destinados a garantizar su desarrollo y perfeccionamiento, sin

que aquella se encuentre *“al margen de las regulaciones que puede imponer el legislador, que la hagan posible y conciliable con dicho derecho a la educación. Esa libertad no es inmune a las normas que pueda establecer la ley”* (STC Rol N° 2731, c. 162. En igual sentido, STC Roles N°s 2787, c. 42 y 4317c. 30).

Al igual que los demás derechos en análisis, la libertad de enseñanza reconoce limitaciones. En particular, dada su configuración constitucional, la garantía sólo puede ser regulada por ley, comprendiendo elementos normativos suficientes para respetar el principio de reserva legal.

4. El carácter siempre limitado de los derechos

Los requirentes señalan en reiteradas oportunidades que el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos incluye las convicciones morales y religiosas del núcleo familiar, y por lo tanto, no podría estar subordinado a ningún otro derecho. Sin embargo, no existen en nuestro ordenamiento derechos excluidos de las relaciones de mutua limitación que son propias de los sistemas de normas, incluidas las normas internacionales y derechos constitucionales.

Respecto del derecho preferente de los padres a educar a sus hijos, su carácter limitado se desprende de su propia consagración constitucional. Por una parte, la Carta Fundamental habla de un derecho ‘preferente’ de los padres. El sentido natural de la expresión preferente supone su balance respecto de otros elementos y, en este contexto, respecto de otros derechos o de otros titulares de esos derechos. Por otra, la Constitución Política no establece este derecho como un derecho autónomo, sino que en el contexto del derecho a la educación que consagra el artículo 19 N° 10. Es decir, se trata de un derecho funcional a otro principal.

El derecho preferente de los padres a educar a sus hijos se subordina al derecho a la educación que tienen todas las personas y, especialmente en este caso, los niños, niñas y adolescentes. El titular del derecho a la educación son los niños, niñas y adolescentes. Por tanto, el derecho preferente no puede afectar el derecho de sus propios hijos e hijas a acceder a una educación integral. El constituyente ha sido claro al establecer dicha subordinación, siendo posible que el derecho de los padres pueda ceder con objeto de dar protección a los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

En este sentido, por ejemplo, se pronunció este Excmo. Tribunal Constitucional en sentencia Rol N° 740-2007, señalando que, si bien sería inconstitucional excluir a los padres de la educación sexual que sus hijos e hijas reciban, el derecho preferente de los padres no implica que deba ser requerido su consentimiento para la realización de consejería a adolescentes en esta materia. Asimismo, las normas sobre consejería en condiciones de confidencialidad no vulneran el derecho de los padres de los y las adolescentes de escoger su establecimiento educativo ni de transmitir a ellos conocimientos y valores sobre la vida sexual.



El derecho preferente de los padres y su especial protección no puede significar la desprotección de los derechos de niños, niñas y adolescentes, en especial, de su derecho a la educación. Lo anterior pues la “preferencia” y “especial protección” con que cuentan los padres no está establecida respecto del derecho a la educación de los hijos. En tal sentido, el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos no puede impedir que el Estado dé cumplimiento a los deberes constitucionales y legales de actuar en materia educacional que buscan materializar el derecho a la educación de niños, niñas y adolescentes, y de promover su pleno desarrollo.

a) La promoción de una educación no sexista por los establecimientos reconocidos oficialmente no vulnera el derecho preferente y el deber de los padres de educar a sus hijos ni su especial protección

La expresión de las convicciones morales y religiosas por parte del núcleo familiar a través del derecho preferente de los padres, son plenamente compatibles con el deber que pesa sobre los establecimientos educacionales reconocidos por el Estado de promover una educación no sexista, en la medida de que dichas convicciones morales y religiosas se rijan por las mismas limitaciones que otros derechos, como son marco de igualdad ante la ley contenido en nuestra Constitución Política.

b) El deber de promover una educación no sexista no implica un conflicto con el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos, ni la afectación del núcleo esencial de este derecho

La existencia de actividades que promuevan una educación no sexista no pretende ni tiene la capacidad de afectar: la facultad de obrar frente a órganos del Estado, instituciones, grupos y personas que pretendieran dirigir, orientar o llevar a cabo la educación de sus hijos; la facultad de elegir el establecimiento de enseñanza en que tendrá lugar la enseñanza formal; ni la facultad de elegir las acciones educativas que realice el núcleo familiar en la enseñanza informal de niños y adolescentes.

c) El concepto “*educación no sexista*” no contiene una carga valórica que excede la perspectiva de género o sea ajeno a las ideas matrices del proyecto original relativas a la prevención de la violencia contra las mujeres

La frase cuestionada no excede, sino que forma parte de la perspectiva de género en la educación que el proyecto de ley incorpora y que no ha sido impugnada por los requirentes. En ese sentido, la expresión es también perfectamente compatible con las ideas matrices de la iniciativa.

d) La promoción de una educación no sexista por los establecimientos reconocidos oficialmente no contraviene la libertad de enseñanza ni el derecho de los padres a escoger el establecimiento de enseñanza para sus hijos.

Los requirentes confunden las limitaciones que pueden existir para ejercer libertad de enseñanza con aquellos deberes que el legislador puede exigir a quienes busquen impartir educación formal bajo el régimen de reconocimiento oficial. Lo anterior, constituye un error pues la norma impugnada no busca extenderse al ejercicio de entrega o transmisión de conocimiento en sí, sino a aquel que se desarrolla en un cierto tipo de establecimientos educacionales: aquellos reconocidos oficialmente por el Estado.

En esta línea, el deber de promover una educación no debe ser entendido como un límite al ejercicio de la libertad de enseñanza, sino como un deber que pesa sobre quienes quieran, voluntariamente, optar por impartir educación formal reconocida oficialmente por el Estado.

No es efectivo o razonable desprender que su reconocimiento legislativo implica un enfoque unívoco o excluyente que pueda tener la entidad suficiente para eliminar la oferta educativa y, consecuentemente, el derecho de los padres a escoger el establecimiento de educación para sus hijos. Se trata de una interpretación que tiene una carga ajena a la discusión del proyecto de ley y que no constituye una limitación que haya sido tenida en consideración por el legislador durante la tramitación de la iniciativa.

e) La promoción de una educación no sexista por los establecimientos reconocidos oficialmente no impone a dichos establecimientos un enfoque único o excluyente sobre la educación, sobre la persona y su sexualidad ni les exige preferir la “convicción” moral y antropológica del Estado por sobre la de sus proyectos educativos o a la de los padres.

La disposición en análisis no impone un enfoque único o excluyente de educación, sino que busca asegurar que la educación que se imparta por los establecimientos sea de calidad, pero siempre dentro del proyecto educativo que cada establecimiento decide promocionar. Esta orientación general persigue el fin legítimo de resguardar el derecho a la igualdad y no discriminación de las mujeres y niñas en el contexto educativo.

En segundo lugar, la norma cuestionada no hace referencia a la sexualidad de las personas como los requirentes confusamente intentan hacer ver, no refiriéndose a educación sexual.

En tercer lugar, no nos encontramos ante una discusión en el ámbito moral. La erradicación y prevención de la violencia de género, particularmente, de la violencia que se manifiesta en las desigualdades entre hombres y mujeres, no puede ser



categorizado como un problema moral o antropológico, ya que existe consenso social en la urgencia de combatir este fenómeno.

Capítulo VIII. Los cambios de criterios en la jurisprudencia de este Excmo. tribunal constitucional y las diferencias del presente caso con la sentencia Rol N° 11.315/11.317-21

El presente caso no solo trata sobre un solo precepto legal aislado, sino que, además, su incorporación solo busca elevar a rango legal una política pública que -según se explicó- el Estado de Chile viene realizando hace años, por lo que malamente podría señalarse que estamos ante un cambio de paradigma como ocurrió en el caso anterior.

En segundo lugar, destaca que los contextos normativos bajo los cuales este Excmo. Tribunal debe interpretar las normas cuestionadas son distintos. La sentencia Rol N° 11.315/11.317-21 el tribunal declaró la inconstitucionalidad de “educación no sexista” solo para un contexto determinado bajo un modelo de garantías de la niñez y la adolescencia que -a juicio de dicha Magistratura- mermaba las facultades de los padres.

En tercer lugar, es preciso aclarar que la norma impugnada en la sentencia Rol N° 11.315/11.317-21 el concepto de “no sexista” hacía referencia a un ámbito específico de la educación, como lo es la educación sexual afectiva; en cambio, en el presente caso, la norma se refiere a la educación términos generales. Entonces el criterio expuesto por esta Magistratura en la causa Rol N° 11.315/11.317-21 no es procedente cuando se trata de una medida que tiene por objeto prevenir la violencia contra mujeres y niñas a través de la erradicación de los sesgos de género en el espacio educativo entendido este último en términos amplios y generales.

Desde lo anterior, insta por el rechazo del requerimiento.

Consta asimismo en el expediente constitucional que a fs. 2113, las H. Senadoras y H. Senadores de la República Luz Ebensperger O., Manuel José Ossandón I., María José Gatica B., Rodrigo Galilea V., Francisco Chahuán C., Kenneth Pugh O., Carmen Gloria Aravena, Alejandro Kusanovic G., Juan Castro P., Carlos Ignacio Kuschel S., Rojo Edwards S., Gustavo Sanhueza D., Enrique Van Rysselberghe H., José Miguel Durana S., David Sandoval P., Juan Antonio Coloma C., solicitaron tener presente las siguientes consideraciones:

Refieren que el concepto de educación “no sexista” carece de neutralidad. Por el contrario, supone una determinada visión antropológica y ética de la persona humana, de su sexualidad, de la familia y del rol del Estado en la educación. En efecto, dicha noción implica, como fundamento, una realidad incuestionable que afecta a la mujer y a las “disidencias sexuales”. Las personas que pertenecen a estas categorías están determinadas por aspectos sociales, como el género, no por otra consideración



(como la biológica o, al menos, la relación de ambas). Esta situación sólo admite como término, en línea con el concepto de educación “no sexista”, la acción de deshacerse del “patriarcado”, del “no binarismo” y de todo sus orígenes y efectos en el ámbito de la educación. Lo anterior, exige el compromiso inexorable (cuyo incumplimiento podría acarrear las sanciones administrativas y/o judiciales contempladas en la normativa vigente) de la comunidad educativa entera, incluido los estudiantes, padres y apoderados, asistentes y profesionales de la educación, equipos docentes directivos y sostenedores educacionales, quienes deben controvertir todo elemento que sea atribuible al “sexismo”, incluso en el sagrado espacio de sus conciencias.

Asimismo, advierten que dicho concepto, impuesto como un deber, sin consideración alguna a los proyectos educativos de los establecimientos educacionales, afecta, en su esencia, la libertad de enseñanza (reconocida en el artículo 19 numeral 10° de la Constitución Política de la República).

Además, en virtud de las mismas consideraciones anteriores, priva, perturba y/o amenaza a los padres de su derecho preferente y deber de educar a sus hijos, en especial, en el ámbito de la transmisión de las convicciones antropológicas, morales y religiosas, el cual constituye la esencia¹⁸ de dicho derecho fundamental.

A fs. 2215 las H. Senadoras y Senadores Claudia Pascual Grau, Yasna Provoste Campillay, Loreto Carvajal Ambiado, Ximena Órdenes Neira, Paulina Vodanovic Rojas, Isabel Allende Bussi, Alejandra Sepúlveda Orbenes, Daniel Núñez Arancibia, Juan Ignacio Latorre Riveros, Esteban Velásquez Núñez, Karim Bianchi Retamales, Gastón Saavedra Chandía, y las H. Diputadas y Diputados Carolina Tello Rojas, Alejandra Placencia Cabello, Marta González Olea, María Francisca Bello Campos, Javiera Morales Alvarado, Daniela Serrano Salazar, Nathalie Castillo Rojas, Viviana Delgado Riquelme, María Candelaria Acevedo Sáez, Ana María Gazmuri Vieira, Helia Molina Milman, Karol Cariola Oliva, Lorena Pizarro Sierra, Carmen Hertz Cádiz, Emilia Schneider Videla, Camila Musante Muller, Clara Sagardía Cabezas, Lorena Fries Monleón, Gael Yeomans Araya, Ana María Bravo Castro, Mónica Arce Castro, Catalina Pérez Salinas, Carolina Marzán Pinto, Daniella Cicardini Milla, Danisa Astudillo Peiretti, Emilia Nuyado Ancapichún, Mercedes Bulnes Núñez, Maite Orsini Pascal, Erica Ñanco Vásquez, Camila Rojas Valderrama, Luis Cuello Peña Y Lillo, Boris Barrera Moreno, Eric Aedo Jeldres, Jaime Araya Guerrero, Hector Ulloa Aguilera, Tomás Hirsch Goldschmidt, Raul Soto Mardones, Cristian Tapia Ramos, Matías Ramírez Pascal, Jaime Mulet Martinez, Luis Malla Valenzuela, Hernán Palma Pérez, Jaime Naranjo Ortiz, Nelson Venegas Salazar, Juan Santana Castillo, Leonardo Soto Ferrada, Daniel Melo Contreras, Tomás De Rementería Venegas, Daniel Manouchehri Lobos, Andrés Giordano Salazar, Gonzalo Winter Etcheverry, Jaime Sáez Quiroz, Carlos Bianchi Chelech y Patricio Rosas Barrientos, solicitan tener presente las siguientes consideraciones:



La educación sexista produce y reproduce una discriminación en razón de estereotipos que destina a las mujeres a una situación de inferioridad y por ello atenta contra los valores y principios básicos de la democracia, siendo la igualdad ante la ley uno de los más fundamentales. Cambiar esta concepción no sólo beneficia a las mujeres, sino a toda la sociedad. Por lo anterior, los autores del requerimiento comprenden equivocadamente lo que significa educación no sexista al tildar de un supuesto afán hegemónico a una cuestión que es simplemente un estándar democrático, como es que los establecimientos educacionales promuevan la igualdad entre hombres y mujeres. En definitiva, conforme a nuestra Constitución Política de la República y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, es deber del Estado de promover una sociedad libre de discriminaciones, estereotipos y prejuicios y, por consiguiente, la provisión de educación sin sexismo es parte de la igualdad como principio rector de nuestro ordenamiento jurídico.

A fs. 2309 el H. Javier Macaya Danús, viene en solicitar se le tenga por adherido a la presentación realizada por los H. Senadoras y Senadores que consta a fojas 2113.

Consta que se con fecha 26 de marzo de 2024, se realizó audiencia pública, conforme certificación en cuaderno separado formado al efecto, según consta a fs. 971.

Con fecha 25 de marzo de 2024 fue dictado decreto de autos en relación.

IV. VISTA DE LA CAUSA Y RESOLUCIÓN DEL ASUNTO DE AUTOS

Concluida la tramitación de la causa, ésta fue decretada en relación el día 25 de marzo de 2024, a fojas 2277, efectuándose la vista el 2 de abril de 2024, alegando por la requirente el abogado Álvaro Ferrer del Valle y por S.E. el Presidente de la República, la abogada Verónica Undurraga Valdés, adoptándose acuerdo en Sesión de Pleno con igual fecha, conforme se certificó por el relator de la causa.

Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que para analizar el caso que se nos propone hemos de reparar, primero, en que para declarar la inconstitucionalidad en abstracto de un proyecto de ley, y todavía de uno aprobado por las Cámaras Legislativas, el Tribunal Constitucional debe constatar que el proyecto vulnere de modo efectivo e inevitable, uno o más preceptos constitucionales, evitando todo juicio que, directa o indirectamente, se refiera al mérito de la normativa cuestionada, pues es el Poder Legislativo, y no esta Magistratura, la sede del debate democrático por excelencia. De esta suerte, la mayor o menor simpatía con ideas que el proyecto trasunte o se le atribuyan, la consideración respecto del mayor o menor acierto en el uso del término cuestionado (“sexismo”), u otras reflexiones de similar orden, no pueden tener papel



alguno que jugar en nuestro ejercicio, que debe esforzarse por mantenerse enteramente en el plano jurídico, sin perjuicio de los alcances políticos que el tema tenga o que se le atribuyan por los distintos sectores que, legítimamente, lo debatan desde otras perspectivas ajenas a la nuestra. En suma, no es la utilidad mayor o menor, o la conveniencia o inconveniencia del proyecto, de su artículo 12 o de la frase específica cuestionada, lo que hemos de revisar, sino solo su constitucionalidad o inconstitucionalidad en tanto norma abstracta.

SEGUNDO: Que lo anterior cobra relevancia fundamental precisamente porque, como lo destacan los propios requirentes, el artículo 12 del proyecto de que se trata no define lo que sea el sexismo (y, por ende, el “no sexismo”). Esa característica, que los requirentes presentan como su debilidad fundamental, desde el punto de vista constitucional, porque permitiría lecturas atentatorias contra la libertad de pensamiento, el derecho a la enseñanza, el derecho de los padres de educar a sus hijos y la libertad de conciencia y culto, es, al contrario, su fortaleza para su confrontación con la normativa constitucional completa, porque no se puede predicar que un concepto no definido por la ley, y por ende no encasillado a priori en una determinada concepción ideológica, y que los mismos requirentes suponen polisémico, tenga un significado determinado (que nunca especifican, como más adelante diremos) que en verdad, a todo evento, correspondería a un extremo de la interpretación posible, pero que no es de ninguna manera el sentido necesario, ni mucho menos único plausible, como expresamente lo reconoció ante estrados el abogado de los actores, quien expuso que de entenderse “sexismo” como simple discriminación por razón del sexo, no existiría el problema de constitucionalidad, pero su punto es que se le ha dado, en publicaciones que citó, un significado más amplio que ese, significados que apuntarían a desvanecer toda diferenciación entre varones y mujeres, introduciendo concepciones antropológico-ideológicas legítimas, pero no compartidas por todos y que exceden el marco de la simple igualdad ante la ley, adentrándose en áreas reservadas al derecho de los padres y los propios establecimientos educacionales, según su orientación espiritual o filosófica.

TERCERO: Que, entonces, los requirentes no plantean verdaderamente una inconstitucionalidad de la norma (ya veremos que en verdad no atacan norma alguna, sino solo a una expresión lingüística), sino a lo sumo de uno de sus posibles significados, que ellos temen que sea el que la autoridad administrativa pretenda imponer al precepto. Como es patente, ese desvío del reclamo de inconstitucionalidad no puede sostenerse, porque se dirige contra una posibilidad, contra lo que se teme que se interprete, contra una ideología que se quiera añadir, o esgrimir, para extender el sentido de la expresión “sexista”, al punto que pugne con los derechos de los padres y de los establecimientos educacionales. Pero esa oposición a la inclusión de los términos “no sexista”, entonces, no es jurídica, sino política: es en el Parlamento donde cabe advertir contra los peligros de una posible normativa, donde se debe hacer presente los riesgos de que se le asigne una interpretación que pueda pugnar con los derechos de las personas, o que pueda ser utilizada ideológicamente para conculcar



el derecho a pensar distinto, porque todos esos son riesgos eventuales, no solo futuros sino debatibles, inciertos, y, por tanto, no generan actualmente ninguna cuestión de constitucionalidad. En rigor, se teme que mañana se dé a la norma un alcance que llegue a ser inconstitucional, pero eso, si pasa, ocurrirá en casos concretos, no en abstracto. Precaver tales riesgos es tarea política, no jurisdiccional. Esta magistratura solo puede constatar si un precepto se opone a la Carta, no si resultaría posible que en el futuro se le interprete de modo que llegue a vulnerar derechos constitucionalmente asegurados.

CUARTO: Que todo lo anterior está en la base de la llamada “deferencia” que el Tribunal Constitucional ha de tener con los Poderes Colegisladores, deferencia que no debe malentenderse como una debilidad que abdique de las funciones de control normativo jurisdiccional, sino como un reconocimiento al principio de constitucionalidad de las leyes, desde que éstas surgen no de la voluntad de un autócrata, sino de un proceso constitucionalmente reglado, por iniciativa de órganos legitimados, siendo aprobadas por representantes de la soberanía popular, dentro de un Estado democrático de derecho. La llamada deferencia, entonces, no es más que el reconocimiento de lo obvio: las leyes son, en principio, constitucionales, salvo que ninguna interpretación razonable, plausible y probable de su texto, permita que lo sean. Con mucho mayor razón son constitucionalmente adecuadas si la interpretación primera y literal de su texto se ajusta a las exigencias de la Carta, aunque existan otras interpretaciones, extensivas, extremas, secundarias, o en todo caso añadidas, que puedan llegar a resultados ilegítimos.

QUINTO: Que esta conclusión es inevitable porque muchas normas, sobre todo cuando se refieren a temas respecto de los que existan diferencias ideológicas, pueden extremarse para alcanzar resultados inconstitucionales. Inclusive más, existen términos en la propia Constitución que no están definidos, como por ejemplo “familia” (artículo 1°), “moral”, “buenas costumbres” “orden público” y “seguridad nacional” (artículo 19 N° 11), o “valores esenciales de la tradición chilena” (artículo 22) que no están definidos y con toda obviedad pueden tener significados diferentes, según desde qué óptica ideológica se interpreten. La propia palabra “discriminación”, o la palabra “género” (sobre toda ésta) presentes en el mismo artículo 12 del proyecto en el que se encuentra la frase impugnada, carecen de una definición legal. Qué sea, por ejemplo, “discriminación de género” podría dar lugar a interpretaciones muy variadas, probablemente algunas extremas, de un modo hartamente más evidente que la palabra “sexismo”, precisamente porque el género es una construcción cultural y no una realidad meramente biológica. Sin embargo ni la expresión “género” ni la “discriminación de género” fueron objeto de reproche por los requirentes, aunque figuran en la misma norma parcialmente impugnada, y es claro que no lo fueron porque la interpretación extrema no solo no es la única posible, ni la más plausible, sino que si se la quisiera extender hasta vulnerar derechos constitucionales, existirían acciones de resguardo ante la Judicatura ordinaria y, eventualmente, aun la acción de



inaplicabilidad a reclamarse ante esta misma Magistratura, pero respecto de casos concretos de infracción de la Carta, y no en abstracto.

SSEXTO: Que, en suma, lo que hay es que es la propia Constitución la que proscribela interpretación de un término no definido por el legislador (como hay tantos) de un modo que llegue a afectar derechos garantizados por ella. Y es la Judicatura de fondo la que debe precisar el exacto sentido y alcance de ese término no definido, lo que no hace (y esto es fundamental recordarlo) a su capricho, sino conforme a las reglas de la dogmática, que a su vez imponen la supremacía constitucional, de suerte tal que debe preferirse la interpretación que armonice con la Carta. Los resguardos democráticos añaden la jurisdicción de esta Magistratura, para inclusive el caso en que los tribunales ordinarios den cabida a interpretaciones que puedan causar infracción a normas fundamentales, pero eso se hace caso a caso, en concreto, y, por supuesto, no en forma anticipada, ya que hasta ahora lo que hay es un enemigo supuesto, una inconstitucionalidad temida, difusa, no precisada ni, por lo mismo, real.

SSEXTIMO: Que la inconstitucionalidad denunciada no es real, entonces, porque el término educación “no sexista” admite una interpretación muy razonable y obvia, como “contraria al sexismo”, y sexismo, en su sentido literal, y además natural y obvio, se define como discriminación entre las personas en razón de su sexo. Esta es, desde luego, la definición del Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, pero si no se quiere acudir a él se llega al mismo resultado por simple paralelismo lógico, porque la palabra sexismo, dada su estructura, se emparenta con racismo, con antisemitismo, o con edadismo, término este último que (según el diccionario, nuevamente) significa discriminación por razón de edad. Ahora bien, lo que ocurre es que la palabra “discriminación”, que tampoco está definida, a su vez admite interpretaciones variadas, de suerte que puede verse solo como la directa imposición de reglas desiguales arbitrarias, basadas en el prejuicio, o puede ampliarse y cubrir también fórmulas más sutiles, patrones conductuales, de lenguaje, de estereotipos, etc., así que cuál sea el límite tampoco es claro, y también puede llegarse, por esa vía, a extremos. Sin embargo nadie diría que por esa razón pueda afirmarse a priori que la proscripción de la discriminación por sexo, por raza, por edad, o por el parámetro que se prefiera, sea inconstitucional y todos habremos de convenir en que será la jurisprudencia, quien delimitará sus contornos, cuidando de conformarlos a los límites constitucionales. Así por ejemplo, ¿es discriminatorio (¿es edadismo?) restringir la entrega de permiso de conducir vehículos motorizados a adultos mayores a partir de determinada edad? ¿Lo es el disponer el retiro o cese de funciones de determinados cargos, por razón de edad? Como es obvio, la ley no puede responder a todas esas preguntas, ni a muchas otras de similar factura, mediante una definición acabada de lo que se deba entender por discriminación. O por racismo, o por edadismo..., o por sexismo. Antes al contrario, el sujetar esos términos a definiciones rígidas sí que podría plantear problemas mayores, y por eso es que esas definiciones

toca darlas a la doctrina y a la jurisprudencia, que van evolucionando con el tiempo y las costumbres, y no a la ley, que permanece fija hasta que se modifica o deroga.

OCTAVO: Que parece indispensable destacar que, si el legislador optó por incorporar un concepto jurídico indeterminado, tuvo en el caso competencia para hacerlo, puesto que se trató de una decisión que tomó en el seno del debate democrático, cuestión que no corresponde evaluar a esta Magistratura. Por lo demás, cabe destacar que el sexismo no es un concepto que tenga un significado teórico y general definitivo, sino que se refiere a un valor, a una idea que se mueve en el plano plural de las sociedades democráticas y que, como todo valor, evoluciona en el tiempo, pero no lo hace de manera súbita y al compás de los ciclos políticos o ideológicos de corto plazo, sino, también como todos los valores, de manera a veces imperceptible, en todo caso lenta, en el largo plazo, ampliando o restringiendo su ámbito según se vayan asentando sus contenidos en el espíritu de la sociedad de manera profunda y relativamente fija, aunque nunca definitiva, porque toda vida, también la social, es movimiento. El sexismo, pues, no tiene un contenido determinado e inamovible que el legislador deba rigidizar en una definición, pero tampoco es cualquier cosa. Exactamente como ocurre con respecto a otros términos valóricos, como las buenas costumbres, por ejemplo, o la misma dignidad, o la discriminación, el legislador no puede, como quisieran los requirentes, definir o fijar de forma rígida su contenido; pero, tal como ocurre también con el concepto de “buenas costumbres”, dado uno de los ejemplos que acabamos de indicar, tampoco es de temer, como lo temen los actores, que el vaivén político o ideológico lleve sus contenidos a extremos que imponga una mayoría circunstancial y que nieguen, en vez de afianzar, los valores sociales o los derechos de las personas. En verdad, justamente el que se trate de un valor, y por ende tenga estas características que hacen que su contenido sea relativamente difuso, impide que su mención resulte a priori, o en abstracto, inconstitucional, y determina que deba ser el juez, como intérprete natural, el que vaya delimitando su contenido en los casos concretos, siempre sujeto, por lo demás, al baremo constitucional.

NOVENO: Que se podrá decir, y se dijo ante estrados, que sin perjuicio de lo anterior el término “sexismo” va necesariamente más allá de la igualdad ante la ley, y por tanto más allá de proscribir la discriminación, porque ya esa garantía está asegurada por la constitución, y por tanto no haría falta que el proyecto la repitiera, pero eso constituye un doble error; en primer lugar porque la norma legal diseña un mecanismo en pos de alcanzar en los hechos la garantía de igualdad de derechos que la constitución asegura en lo formal. En este caso, ese mecanismo es una regla destinada a regir en el sistema educacional, porque la educación formal guía, forma y predispone, ya para superar prejuicios, ya para afianzarlos, según como se entienda y disponga. Por otro lado, en la idea de los requirentes, la proscripción de la violencia de género y de la discriminación, así como la promoción de la igualdad en dignidad y derechos, que el mismo artículo 12 del proyecto también contiene, deberían tener, a su turno, extensiones mayores y desmedidas, distintas a la sola mención al cuidado

de la integridad física y psíquica, de la vida y de la igualdad ante la ley, porque todas estas fórmulas ya están recogidas en la Carta Fundamental. Sin embargo esas frases de la norma no fueron reclamadas en el requerimiento. Es evidente que la ley puede reforzar, destacar o subrayar los mandatos constitucionales, precisándolos y remitiéndolos a determinados aspectos de la vida social, sin que deba entenderse que si se refiere a términos que quedan comprendidos en garantías que la Constitución ya contemple, necesariamente esté hablando de otra cosa o incorporando añadidos que las superen, vulneren o distorsionen.

DÉCIMO: Que, en verdad, el que las garantías de igualdad, dignidad y no discriminación se encuentren recogidas en la Constitución parece, entonces, más bien un argumento contra la inconstitucionalidad del precepto, en la parte impugnada, porque precisamente que esos principios estén en la Carta proporciona un parámetro para la interpretación legítima –es decir, constitucional- del término. Como ya lo expusimos, la interpretación conforme a la Constitución, si es posible y es plausible, es la que determina que a priori y en abstracto una norma legal no pueda ser declarada inconstitucional, sin que eso signifique que esta sede se arroge la facultad de fijar el exacto sentido y alcance de la norma legal, eligiendo entre las interpretaciones posibles, porque esa no es su función, sino que solo se limita a la constatación de la existencia de una interpretación razonable, no forzada y acorde con ciertos parámetros de la dogmática, pues ello basta para constatar que no existe un problema actual, general, real, de constitucionalidad, sin perjuicio de que, como también ya hemos dicho, en concreto se pueda llegar a generar, eventualmente y en el futuro, un problema de ese orden, que no quedaría, ni mucho menos, desamparado por el derecho.

UNDÉCIMO: Que también podría decirse que el sexismo no puede interpretarse como simple discriminación, porque el artículo 12 en examen se refiere en forma separada a ella, de modo que la palabra sexismo constituiría una redundancia, si no significara otra cosa. Sin embargo eso importa no reparar en que la norma repite una serie de términos que caben unos en otros; así, dejando de lado el sexismo, se dice que debe promoverse el principio de no discriminación, la igualdad de género, la igualdad en dignidad y derechos y la no discriminación de género, todo ello en tres incisos. No cabe suponer, sin embargo, que –por ejemplo- la no discriminación de género, o la igualdad de género se refieran a algo más que la igualdad ante la ley o a la no discriminación, simplemente porque estos dos últimos conceptos ya estén indicados en el mismo precepto. No cabe suponerlo, puesto que los requirentes mismos no se alzaron contra aquellas imposiciones legales, relativas a la igualdad y discriminación de género como imperativos a promover en la educación. Lo correcto, entonces, es entender que la expresión impugnada, referida al sexismo, especifica formas de discriminación que quiere proscribir e insiste en ellas con varios términos similares, porque le interesa enfatizar el punto, por la relevancia que tiene para la erradicación de la violencia contra la mujer introducir en la educación de los



niños la promoción de valores de igualdad de derechos, de respeto y de dignidad, respecto de los sexos.

DUODÉCIMO: Que tampoco es argumento que convenza respecto de la inconstitucionalidad en abstracto que se pretende, el que la frase impugnada esté redactada en negativo (“no sexista”) o que constituya una imposición al sistema educacional (“Los establecimientos educacionales ...deberán promover”), puesto que lo primero no podría pasar, a lo sumo, de constituir un defecto de técnica, o de redacción, pero no parece que si la fórmula consistiera en que deba promoverse una educación no racista, se hubiera podido levantar una cuestión de constitucionalidad. En verdad no se comprende cómo es que esa redacción en negativo pueda afectar las garantías constitucionales de nadie. A su turno, que el mandato sea imperativo no tiene nada de novedoso; bien sabemos que la ley *manda*, prohíbe o permite. Y lo que aquí manda no es dirigir la educación hacia contenidos políticos, religiosos, filosóficos o ideológicos en cualquier sentido, sino solo promover una educación que propugne la igualdad de derechos, de dignidades, de valía y de capacidades y oportunidades, entre los sexos. Al menos, habrá de concederse, esa es una interpretación no solo posible sino plausible, acorde con el tenor literal y con el método sistemático de interpretación de la ley.

DECIMOTERCERO: Que todo lo dicho cobra más relevancia si se repara en dos aspectos deficitarios del requerimiento; en primer lugar, no ataca propiamente a una norma, a un mandato, a una imposición, sino a una palabra. Porque de todo el contenido del artículo 12 del proyecto de ley, solo impugna la frase “no sexista y”, con lo cual resulta que plantea una discrepancia con el uso de un término, no con un mandato legal. Los verbos rectores “deberán promover” (una educación), que antecede a la expresión atacada, no forman parte de lo requerido, con lo cual no es la naturaleza imperativa de la norma, o bien el que imponga una obligación de hacer a los establecimientos educacionales, lo que preocupa a los requirentes, sino solo y únicamente que se refiera al sexismo. Adicionalmente, el requerimiento no explica con claridad de qué forma el término que ataca conculca o limita el derecho de los padres a educar a sus hijos, o bien la libertad de conciencia o la libertad de enseñanza, y no lo explica, ni puede hacerlo, desde que no define lo que para los actores debería significar la palabra sexismo. En efecto, el escrito que analizamos ahora solo afirma que se trata de un término “no neutral”, pero eso en verdad no dice nada si no se explica cuál sería su carga ideológica (que debiera ser inevitable, consustancial al concepto), ni qué entienden los requirentes que signifique propiamente, como para, a partir de ahí, desarrollar luego vulneraciones o amenazas claras a las garantías que invoca. De este modo, ni siquiera se puede entender cabalmente el meollo del reclamo, y el Tribunal debe entrar a suponer, ayudado por las alegaciones orales, qué extremos añaden los requirentes al significado de sexismo, que vaya más allá de la protección de la igualdad y de la prohibición de discriminar por razón del sexo, que parecen ser sus contenidos naturales, en la sociedad actual. De esta misma circunstancia de no proponer el libelo ni siquiera la interpretación que los requirentes darían al



neologismo que impugnan, del hecho de no atacar en verdad una norma (esto es, un mandato de conducta), sino solo un término lingüístico, y de la circunstancia de que en su alegato el letrado requirente formulara la subsidiaria petición de que este Tribunal fijara el sentido de la palabra sexismo, limitándolo al ámbito que le parecería aceptable a los actores, se desprende que en rigor esta acción, más que constituir propiamente un requerimiento de inconstitucionalidad, deriva en una petición consultiva, porque pretende que el Tribunal Constitucional decida cuál es la interpretación peligrosa, que los actores no especifican, deduzca e indique por qué sería atentatoria contra la Constitución, lo que tampoco explican ni puede explicar si no llenan de contenido la palabra por ellos execrada, y cuál debería ser la interpretación correcta y final del término, para que así no pueda en el futuro darse otra, por los órganos administrativos. Sin embargo ninguna de tales pretensiones forma parte de lo que es propiamente un requerimiento de inconstitucionalidad, ni encuentra asidero en las facultades de esta Magistratura que solo puede constatar (como lo ha hecho) que hay una interpretación plausible, razonable, probable y lícita, de la palabra sexismo, que se ajusta perfectamente a los límites constitucionales, pero no le corresponde ni fijar ésta como la única posible, ni establecer cuál deba pervivir en el futuro, ni tampoco contestar las preguntas que el libelo deja abiertas, acerca de qué extremo es el que teme, lo que solo ha podido ensayarse en este fallo de modo hipotético, a la luz de los alegatos, mucho más que del escrito inicial, para poder encausar, en lo posible, el razonamiento en el único ámbito que a nuestro Tribunal le compete.

DECIMOCUARTO: Que, en todo caso, y volviendo a la interpretación que por plausible y acorde con el texto constitucional basta para descartar una inconstitucionalidad en abstracto, la norma del artículo 12, en que se inserta la referencia a la educación no sexista, pertenece a un proyecto cuyo objetivo es propugnar la erradicación de la violencia contra la mujer; así lo dice el mensaje, así lo dice su enunciado mismo y así lo repite su artículo 1° en el inciso segundo. El inciso tercero de ese primer artículo aclara que dicha ley regula medidas de prevención, protección, atención, reparación y de acceso a la justicia, “Para alcanzar esos objetivos” (es decir, para erradicar la violencia contra la mujer). El Título II, en el que se inserta el artículo 12 se denomina “DE LA PREVENCIÓN DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO Y DE LA ATENCIÓN Y PROTECCIÓN A LAS VÍCTIMAS”; su párrafo I, que también incluye al artículo 12, se titula “De la prevención de la Violencia de Género” y el mismo artículo 12 en examen comienza con el enunciado “Obligaciones especiales de prevención de la violencia de género en el ámbito de la educación”. Es decir, todo el contenido de disposiciones imperativas, entre las que está el promover una educación no sexista, tiene una finalidad que determina la legitimidad y racionalidad de la interpretación constitucionalmente impecable, porque lo que se pretende es que la educación forme en valores que destaquen la igualdad, la dignidad y la humanidad plena y valiosa, en suma, de la mujer, puesto que en su desvaloración y subordinación al varón está el germen de la violencia a que se le puede someter y a la que, por desgracia, en tantas ocasiones y tan gravemente se le somete.

DECIMOQUINTO: Que, respecto de otra arista que se mencionó en las audiencias públicas, no se advierte ninguna relación, ni por su tenor literal, ni por el análisis sistemático, ni por ningún otro parámetro de interpretación dogmática, entre la expresión “educación no sexista” y la educación sexual, sea ésta entendida como instrucción puramente biológica respecto de los procesos reproductivos de la especie, o lo sea como formación que se adentre en los procesos erótico- afectivos que se desarrollan entre los seres humanos. Con toda evidencia, educación no sexista no es sinónimo de educación sexual, y esto no es elegir una interpretación, es descartar un error, simplemente, porque esa confusión no tiene ningún asidero dogmático que tenga que llevar a ejercicio interpretativo alguno.

DECIMOSEXTO: Que se ha dicho, ante estrados, por el abogado de los requirentes, que la educación no sexista tiende a deconstruir determinados patrones culturales, pero entre ellos ha citado algunos que con toda claridad configuran formas de discriminación; así, ha mencionado entre esos patrones a las nociones patriarcales y de subordinación que imperan en la sociedad. Pues bien, patriarcal significa el ejercicio de un poder autoritario o principal por parte del padre (con respecto a la madre) y, por extensión entonces, del varón respecto de la mujer. Ni que decir de la subordinación, que en el contexto del término sexismo no podría sino referirse a la de la mujer respecto del hombre. Ambos patrones, entonces, pueden, y hasta deben, ser deconstruidos desde antes del proyecto de ley que se analiza y aún sin necesidad de utilizar el término sexismo, simplemente porque representan formas de perpetuar una desigualdad prohibida por la Constitución. Habrá otros patrones, también mencionados por el letrado requirente, que pueden ser mucho más debatibles, pero el caso es que esto solo prueba que el exacto sentido y alcance del término sexismo, en todo caso, lo determinarán los tribunales, pero sin duda incluye un contenido totalmente ajustado a los mandatos constitucionales, y en cambio no es obvio, y parece, al contrario, dudoso, que pueda abarcar otros que se aparten de ellos, pugnando con garantías individuales o con principios constitucionales. En suma, se vuelve siempre a lo mismo: es imposible conceder que a priori y en forma abstracta el término “no sexista” pugne con la Constitución sin elegir, para ello, un significado a medida, extendido, supuesto, voluntariamente añadido, aún si se dice tomar de fuentes afines a los autores de la norma, según se afirmó ante estrados por el letrado requirente, puesto que incluso en ese caso dichos sentidos no tienen por qué ser los que le corresponda, dado que existen otros que se adaptan perfectamente al tenor literal, al contenido sistemático, y por ende al espíritu de toda la normativa, y a los límites constitucionales, lo cual no quedará entregado sin más al criterio de la autoridad administrativa, como también se dijo temer en las audiencias públicas, sino siempre a la posibilidad de control jurisdiccional.

DECIMOSEPTIMO: Que, todavía, si queremos ahondar en el meollo del problema, veremos que en estricto rigor éste no está dado por el uso del neologismo “sexismo”. Para esta demostración cabe acudir a los tratados internacionales ratificados por Chile (que por tanto forman parte de nuestro derecho), los que nos

iluminan justamente porque no utilizan la palabra sexismo, sino el término discriminación, y sin embargo no se limitan a citar ese concepto, sino que se ocupan también de patrones a deconstruir, para usar los términos que citó el Sr. abogado requirente ante estrados. Así, el artículo 6° de la Convención de Belem do Pará añade, a la proscripción de la discriminación contra la mujer, la exigencia de una educación “libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad y subordinación”. Es decir, el contenido que el requirente reclama que se podría añadir al significado del neologismo que ataca, está -a lo menos en parte- ya incorporado por otra norma, a propósito de la discriminación, lo que prueba que el tema siempre se ha referido a la discriminación, siendo el asunto central no qué signifique sexismo, sino, más que eso, cuál sea el alcance del término discriminación, que tampoco está delimitado de modo rígido por la ley, porque también es de contenido valorativo.

DECIMOCTAVO: Que lo mismo puede concluirse de la lectura de la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, también ratificada por Chile, pues en ella tampoco se utiliza la palabra sexismo, y sin embargo al referirse en forma expresa a la discriminación, se especifican luego maneras de erradicarla, ordenando eliminar “todo concepto estereotipado de los papeles masculino y femenino en todos los niveles y en todas las formas de enseñanza”, lo que de nuevo demuestra no solo que la lucha contra estereotipos es una forma de alcanzar y atacar las bases más sutiles, y muchas veces inconscientes, de discriminación, sino que plantea el mismo problema que los requirentes denuncian en su reclamo a propósito del sexismo; esto es, hasta dónde llegue la idea de “conceptos estereotipados”; o, lo que es lo mismo, qué se manda eliminar, o deconstruir (para usar el término empleado por el letrado requirente en su alegato) en la enseñanza, según esta Convención. O, englobando lo anterior, qué se entienda por discriminación, finalmente. Con toda obviedad, el mandato de eliminar estereotipos en la enseñanza podría llevarse también a extremos inconstitucionales, de interpretarse siguiendo ideologismos exagerados, porque la norma jurídica no puede enumerar a priori ni taxativamente tales estereotipos, pero de ahí no se sigue que la norma convencional sea contraria a los derechos constitucionales. Pues bien, si el problema planteado por los requirentes, a propósito del término sexismo que utiliza el proyecto de ley en examen, es exactamente el mismo que ya podía plantearse respecto del alcance del concepto de discriminación, como queda patente del examen de los dos instrumentos internacionales señalados, entonces la norma impugnada no añade, en verdad, nada nuevo al presunto problema de constitucionalidad, y se hace más claro aún que resulta totalmente razonable equiparar ese término rechazado por los requirentes, al de discriminación, pero centrado en la que se refiere al desequilibrio en el trato a los distintos sexos, sin perjuicio de que aquel término (discriminación) sea a su turno susceptible de interpretaciones más o menos extensivas, más o menos razonables, constitucionalmente aceptables, o exageradas hasta desvirtuarlo y llevarlo a caer en inconstitucionalidad. Pero sin embargo ese término, que el mismo artículo 12 del proyecto utiliza, no ha sido atacado en modo alguno, y no parece siquiera que

pudiera serlo, pues la legislación y los tratados lo usan profusamente, siendo claro que su interpretación debe ajustarse a la Constitución Política y serán los jueces los encargados de mantenerla dentro de esos límites, sin que tenga por qué ir más allá de ellos imponiendo visiones ideológico-políticas, proscribiendo concepciones religiosas o suplantando a los padres en la entrega de valores formativos, como lo supone el requerimiento, a propósito del sexismo.

DECIMONOVENO: Que cabe entrar ahora al análisis de la cuestión relativa a las garantías constitucionales que los actores invocan, más allá de que el libelo no entregue una definición de sexismo ni explique de modo claro, entonces, de qué manera entiende que la referencia a ese término, en el proyecto de ley, vulneraría tales derechos. Hechas esas reservas, podemos afirmar que para resolver el caso sublite no es necesario adoptar partido respecto de la cuestión jurídica acerca de si es posible que exista una colisión entre las diversas garantías constitucionales, que pudiera tener que resolverse mediante una jerarquización de los derechos, o si eso es equivocado y lo que ocurra sea que cada garantía constitucional tenga su propio ámbito delimitado, sin que existan jerarquías que las ordenen, ni colisiones reales que las afecten. No es necesario entrar en ello, decimos, porque los mismos numerales del artículo 19 de la Carta, que se esgrimen para sostener el reclamo, dejan en claro que no protegen extremos de discriminación.

VIGÉSIMO: Que, en efecto, el numeral 10 del artículo 19 en examen, luego de enunciar que lo asegurado es el derecho a la educación, señala cuál es el objeto de este derecho, y al efecto indica que se trata de propender al “pleno desarrollo de la persona en las distintas etapas de su vida”. Así pues, el derecho preferente de los padres (y el deber) de educar a sus hijos tiene ese objetivo; luego, los padres a lo que tienen derecho no es a inculcar cualquier tipo de información o de valoración, sino solo unas que coadyuven al pleno desarrollo de la persona de sus hijos, lo que excluye un supuesto derecho a inculcar ideas supremacistas o de minusvalía, o, en fin, discriminatorias de cualquier clase, porque todo ello, en el contexto de una sociedad democrática de derecho, limita y deforma el desarrollo personal, en lugar de protegerlo. Los padres, entonces, al amparo de esta garantía no pueden justificar un supuesto derecho a enseñar a sus hijos ideas racistas, xenófobas, sexistas o que en cualquier forma constituyan expresiones de discriminación. Por supuesto, es un terreno gris o difuso determinar qué sea aquello que contribuya y qué se oponga a ese desarrollo personal pleno, y desde luego hay áreas en que habrá legítimos desacuerdos (por ejemplo el ámbito religioso), y allí en general serán los padres los que deberán decidir, y nada en el proyecto impide aquello, pero el límite está dado por los valores recogidos en la propia Constitución, tales como la dignidad y la igualdad de derechos –y de valía, por ende- entre las personas. El sexismo, entendido de la manera razonable en que también cabe hacerlo respecto de la discriminación, según lo expuesto en nuestros motivos anteriores, es una forma de atentado a la igualdad en dignidad y derechos de las personas, y por eso no es verdad que su proscripción, o la orden de propender a deconstruirlo en el proceso de la educación formal, atente contra el derecho de los



padres a educar a sus hijos: no existe el derecho a formar a los hijos en el prejuicio y en la desvaloración de otros, o de sí mismos, porque eso se contrapone al objetivo constitucionalmente acordado para el proceso de educación, según reza el propio precepto que garantiza ese derecho. Simplemente ya por eso no hay ningún conflicto normativo entre el artículo 12 del proyecto, en su parte impugnada, y el artículo 19 N° 10 de la Constitución Política.

VIGÉSIMO PRIMERO: Que en el caso de la libertad de enseñanza, ya cuando el artículo 19 N° 11 de la Constitución indica que aquella tiene por límites lo impuesto por la moral, las buenas costumbres y el orden público, incluye también en esas limitaciones la dignidad y la igualdad de derechos entre las personas, porque la moral se refiere al obrar en relación con el bien o el mal en función de la vida no solo individual, sino esencialmente colectiva, y por ende se remite a una concepción de lo bueno o malo, de lo correcto o lo incorrecto según las valoraciones asentadas en una determinada sociedad. No se trata, pues, ni de una visión estrictamente personal que haga tabla rasa de lo que esté aceptado o proscrito en la sociedad en que se vive, ni tampoco de una adecuación a modas, percepciones emergentes pero debatidas, o a ideologías controvertidas que algunos acepten y otros rechacen, sino que se refiere a valores ya asumidos de manera ampliamente general y relativamente permanente (pues finalmente nada es fijo) en la sociedad en que se vive. En esta sociedad democrática esos valores, y esa moral, por ende, proscriben la discriminación, entendida como la negación de la igualdad fundamental entre los seres humanos; es decir, la igualdad en lo que se refiere a su dignidad y derechos. La libertad de enseñanza, entonces, no puede esgrimirse para inculcar racismo, xenofobia, clasismo, antisemitismo o sexismo, entre otras formas discriminatorias. De nuevo, que el sexismo sea un término que vaya más allá de esa concepción de igualdad en dignidad y derechos entre los sexos, es una tesis que los actores ni siquiera concretan, porque no definen el término, y constituye, a todo evento, un extremo que no es ni la única interpretación posible, ni tampoco la más plausible, como se ha dicho antes.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que con la libertad de conciencia pasa otro tanto, porque el artículo 19 N° 6 de la Constitución Política asegura el derecho a manifestar todas las creencias (y a ejercer libremente todo los cultos) “que no se opongan a la moral, las buenas costumbres y el orden público”. Otra vez, entonces, esta garantía no asegura el derecho a difundir creencias discriminatorias, y por ende tampoco necesitamos acudir a teorías de colisión de derechos, o a su discutible jerarquización, para comprender que la orden de promover una educación no sexista no vulnera la garantía de libertad de conciencia y culto, salvo que asignemos un contenido al término sexismo que ni el mismo requerimiento explicita, ni tenemos por qué asignar, si hay uno literalmente claro, sistemáticamente adecuado y constitucionalmente legítimo, que excluye el problema de constitucionalidad en abstracto que, más que invocarse, parece apenas sugerirse, o hasta consultarse, por los actores.

VIGÉSIMO TERCERO: Que por todas las razones expuestas, el requerimiento debe ser rechazado.



Y TENIENDO PRESENTE lo preceptuado en los artículos 19 N° 12, 66 y 69, 93, incisos primero, N° 16°, y en las demás disposiciones citadas y pertinentes de la Constitución Política de la República y de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional,

SE RESUELVE:

QUE SE RECHAZA EL REQUERIMIENTO DE INCONSTITUCIONALIDAD PRESENTADO POR UN GRUPO DE HONORABLES DIPUTADAS Y DIPUTADOS DE LA REPÚBLICA RESPECTO DE LA EXPRESIÓN “NO SEXISTA” Y LA CONJUNCIÓN “Y” DEL ARTÍCULO 12, INCISO SEGUNDO, DEL PROYECTO DE LEY QUE ESTATUYE MEDIDAS PARA PREVENIR, SANCIONAR Y ERRADICAR LA VIOLENCIA EN CONTRA DE LAS MUJERES, EN RAZÓN DE SU GÉNERO, CONTENIDO EN EL BOLETÍN N° 11.077-07.

DISIDENCIA

Los Ministros señores JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ, MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, HÉCTOR MERY ROMERO y la Ministra señora MARCELA PEREDO ROJAS estuvieron por acoger el requerimiento de inconstitucionalidad de autos en virtud de las siguientes consideraciones:

I. CUESTIONES PRELIMINARES

1°. Que, en el requerimiento de autos, un grupo de Honorables Diputadas y Diputados de la República que representan más de una cuarta parte de los miembros en ejercicio de su respectiva Corporación, han solicitado a esta Magistratura que ejerza la competencia que el artículo 93 N°3 de la Carta Fundamental le ha confiado, el cual señala que *“son atribuciones del Tribunal Constitucional: 3°. - Resolver las cuestiones sobre 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”*.

Esto, para que esta Magistratura resuelva la cuestión de constitucionalidad que versa sobre si el precepto impugnado vulnera ciertos derechos fundamentales y si, por lo tanto, es acorde o no a la Constitución;

2°. Que, dicho precepto es parte de la actual redacción del artículo 12 inciso segundo, que forma parte del Boletín N°11.077-07, que Estatuye medidas para prevenir, sancionar y erradicar la violencia en contra de las mujeres, debido a su género. Así, los requirentes impugnan y solicitan la supresión de lo destacado a continuación:



“Artículo 12.- Obligaciones especiales de prevención de la violencia de género en el ámbito de la educación. El Ministerio de Educación promoverá los principios de igualdad de género y no discriminación, así como la prevención de la violencia de género.

Los establecimientos educacionales reconocidos por el Estado deberán promover una educación no sexista y con igualdad de género y considerar en sus reglamentos internos y protocolos la promoción de la igualdad en dignidad y derechos y la prevención de la violencia de género en todas sus formas.

Los planes de formación ciudadana regulados por la ley N°20.911, que crea el plan de formación ciudadana para los establecimientos educacionales reconocidos por el Estado, deberán incluir dentro de sus objetivos la promoción de la igualdad en dignidad y derechos, la promoción del derecho de las mujeres a una vida libre de violencia y la prohibición de cualquier tipo de discriminación arbitraria.

Además de las medidas de prevención establecidas en la ley N°21.369, que regula el acoso sexual, la violencia y la discriminación de género en el ámbito de la educación superior, las instituciones de educación superior deberán incorporar contenidos de derechos humanos y de prevención contra la violencia y discriminación de género, de conformidad con lo dispuesto en la letra e) del artículo 5 de dicha ley.”

En este contexto, cabe recordar que el Boletín N°11.077-07 tuvo su iniciativa en el Mensaje Presidencial N°307-364, enviado por la ex Presidenta de la República, señora Michelle Bachelet Jeria, a la Cámara de Diputadas y Diputados el 24 de noviembre de 2016. Dicho Mensaje buscaba iniciar la tramitación de un proyecto de ley sobre el derecho de las mujeres a una vida libre de violencia, como consta en el título original del mismo.

En efecto, el Mensaje de la Presidenta Bachelet perseguía un transversal y loable objetivo: enfrentar y poner fin a la violencia contra las mujeres. Es más, al señalar cuáles son los fundamentos del proyecto de ley, se explica que este busca dar cuenta del compromiso que tiene el Estado con la adopción de medidas tendientes a erradicar la violencia en contra de la mujer, de forma acorde a los tratados internacionales de derechos humanos y a las recomendaciones que los distintos órganos internacionales monitores con competencia en la materia habrían formulado a Chile. De esta forma, se entiende que el proyecto de ley en su matriz original tenía un propósito legítimo y razonable, y perseguía un fin determinado, es decir, la eliminación de la violencia en contra de las mujeres.

Al analizar el tenor de dichas recomendaciones expresadas en el Mensaje, el lector rápidamente se da cuenta de que todas ellas dicen relación con la tipificación de ciertos delitos, asociados principalmente a la violencia doméstica sufrida por las mujeres, y a las medidas que nuestro Estado podría adoptar para facilitar el acceso a la justicia de las víctimas. Así, ninguna de las recomendaciones recogidas en el Mensaje dice relación con el tipo de educación que los establecimientos reconocidos por el Estado deben promover.



Por lo tanto, el origen del precepto impugnado no está en el Mensaje. En efecto, el actual artículo 12 está basado en el artículo 10 del proyecto de ley propuesto por la ex Presidenta de la República, cuyo inciso segundo establecía “[L]os establecimientos educacionales reconocidos por el Estado deberán promover la igualdad entre hombres y mujeres y prevenir la violencia contra la mujer en todas sus formas. Asimismo, en el marco de las acciones sobre convivencia escolar promoverán una cultura de resolución pacífica de conflictos”. La parte impugnada del precepto legal en comento fue incorporada al proyecto de ley durante su tramitación legislativa.

En esta línea, se debe recordar que el inciso primero del artículo 69 de la Constitución establece que “todo proyecto puede ser objeto de adiciones o correcciones en los trámites que corresponda, tanto en la Cámara de Diputados como en el Senado; pero en ningún caso se admitirán las que no tengan relación directa con las ideas matrices o fundamentales del proyecto”.

En cuanto al concepto de idea matriz, esta Magistratura ha explicado que “la idea matriz o fundamental 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” (sentencia Rol N°7.896-2019. En el mismo sentido, sentencias Roles N°9; 410; 786 y 2.935).

El artículo 69 inciso 1° existe debido a que el constituyente buscaba terminar con la existencia de las leyes misceláneas, es decir, leyes que trataran diversas temáticas a la vez, aunque ellas no guardaran relación entre sí. Esta prohibición es importante, puesto que, como señala la doctrina, “[L]as leyes misceláneas, además de demostrar una defectuosa técnica legislativa, impedían un debate informado, profundo y técnico de los aspectos esenciales de un proyecto de ley. En cualquier momento, los parlamentarios podían introducir una materia diversa a la que se estaba discutiendo, lo que abría un nuevo flanco de argumentos y negociaciones sin posibilidad real de analizar el verdadero mérito de la propuesta” (BUCHHEISTER ROSAS, Axel y SOTO VELASCO, Sebastián. “Ideas matrices en los proyectos de ley: inconsistencias del Tribunal Constitucional”. Anuario de doctrina y jurisprudencia, sentencias destacadas 2016, ediciones LyD, p.127).

A partir de lo señalado en el Mensaje, el Informe de la Comisión de Familia y Adulto Mayor de la Cámara de Diputados indica que “[L]a idea matriz o central del proyecto es mejorar las respuestas institucionales a las víctimas de violencia en contexto extrafamiliar, tanto a las mujeres como a otras personas que se encuentran en una especial situación de vulnerabilidad; regular las distintas formas que adopta la violencia contra las mujeres, niños, niñas y adolescentes, personas adultas mayores y personas en situación de discapacidad, y contribuir a la generación de un cambio cultural que logre la igualdad entre

hombres y mujeres y el fin de las relaciones de subordinación que éstas padecen, raíz de la violencia de género” .

Así, la modificación que agregó la parte impugnada del precepto en estudio no guarda una relación directa y estrecha con las ideas matrices expuestas en el Mensaje Presidencial. Esto, pues el proyecto buscaba enfrentar la violencia contra la mujer, mientras que la indicación busca imponer a los establecimientos educacionales la obligación de promover una educación no sexista, cuyo contenido no es neutral, sino que está altamente cargado de un determinado contenido valórico que va más allá de simplemente promover la igualdad entre hombres y mujeres.

Por lo tanto, esto convierte al proyecto de ley en estudio en un proyecto de ley misceláneo, por lo que eventualmente, podría ser necesario enmendar su texto para suprimir aquellas partes que no respetan estrictamente sus ideas matrices.

3°. Que, en este contexto, en el requerimiento de autos se ha solicitado a esta Magistratura que ejerza sus competencias debido a que los requirentes estiman que existirían dos grandes vulneraciones a los derechos asegurados por la Constitución. Por un lado, consideran que el precepto impugnado vulneraría el artículo 19 N°10 inciso 3°, relacionado a los artículos 19 N°6 y 19 N°26. Esto, pues la norma afectaría el núcleo esencial del derecho preferente de los padres a educar a sus hijos relacionado a la libertad de conciencia y de religión, ya que supondría una interferencia excesiva del Estado en el ámbito de la autonomía de la familia por al menos tres razones:

i) al mandar que los establecimientos educacionales reconocidos por el Estado promuevan un tipo de educación no sexista determinado y con una alta carga valórica, el precepto impugnado impone una obligación de hacer a dichos establecimientos, la cual podría entrar en conflicto con el derecho preferente de los padres, sin que la ley asegure la compatibilidad de dicha obligación con este derecho;

ii) impone un único tipo de educación que supone una alta carga valórica y un contenido no neutral que es distinto a simplemente promover la igualdad entre hombres y mujeres, el cual no entrega la libertad al intérprete para enseñar una educación no sexista que no sea igual en contenido a la visión estatal; y

iii) el precepto impugnado, al imponer un único modelo de educación no sexista, no especifica cómo esta obligación impuesta a los establecimientos educacionales se compatibiliza con el derecho de los padres a transmitir sus convicciones morales y religiosas a través de la educación de sus hijos, lo cual es parte del núcleo esencial del derecho preferente de los padres relacionado con la libertad de conciencia y religión;

Por otro lado, los requirentes estiman que se vulnera el artículo 19 N°11 incisos 1° y 4°, relacionado con el artículo 5° de la Constitución, puesto que el precepto impugnado:

i) no respeta la libertad de enseñanza, al imponer a los educadores y establecimientos educacionales la obligación de transmitir una concepción de

educación no sexista única, excluyente, no neutral y con una carga altamente valórica; lo cual vulnera el derecho de los educadores a transmitir las convicciones, conocimientos e ideas que les son propias, su ideario educativo y el de los padres de los alumnos;

ii) vulnera el derecho de los padres a escoger el establecimiento educacional de sus hijos puesto que, al exigir que todos ellos promuevan una educación no sexista en los términos indicados precedentemente, se produce una uniformidad forzosa de todos los establecimientos educacionales. Dicha uniformidad torna en ilusorios a la libertad de enseñanza y el derecho de los padres a elegir el establecimiento educacional de sus hijos puesto que, si todos los establecimientos enseñan lo mismo, no habría un verdadero derecho de escoger, puesto que no existirían verdaderas alternativas distintas entre las que elegir.

Todo esto, teniendo en cuenta que la libertad de enseñanza ha sido asegurada y reconocida en múltiples tratados internacionales vigentes y ratificados por Chile, lo cual justificaría la afectación al artículo 5° de la Carta Fundamental;

4°. Que entonces, en suma, esta Magistratura deberá determinar si el precepto impugnado vulnera: i) el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos, vinculado a la libertad de conciencia y de religión; y ii) la libertad de enseñanza, sumado al derecho de los padres a elegir el establecimiento de enseñanza para sus hijos. Para estos efectos, se revisará el concepto de educación no sexista para subsumirlo o confrontarlo dentro de los derechos constitucionales señalados precedentemente.

II. SOBRE LA AMBIGÜEDAD DEL CONCEPTO “EDUCACIÓN NO SEXISTA”

5°. Que, durante la tramitación del requerimiento de autos, se intentó comunicar a esta Magistratura que es posible interpretar el precepto impugnado de forma conforme a la Constitución: entendiendo que una educación no sexista correspondería, en la práctica, a una educación caracterizada por la proscripción de las discriminaciones en razón del género, de acuerdo al derecho a la igualdad ante la ley. De esta forma, y como la declaración de inconstitucionalidad es una herramienta de ultima ratio, procedente sólo cuando al juez constitucional le consta que no existe forma de armonizar el precepto controlado con la Constitución, no procedería acoger el requerimiento.

6°. Que dicha postura carece de lógica, puesto que si el término “no sexista” es sinónimo de la proscripción de discriminaciones arbitrarias, eliminar la frase del proyecto que consagra el carácter “no sexista” de la educación sería inocuo, no tendría importancia, puesto que existen normas constitucionales -y, por lo tanto, de mayor rango en la jerarquía normativa- como el artículo 19 N° 2 y múltiples normas legales que buscan promoverla igualdad y proscribir las discriminaciones arbitrarias de todo tipo, incluyendo aquellas en razón del género.



7°. Que, como la interpretación conforme a la Constitución carece de lógica, no puede estimarse adecuada ni puede ser adoptada por los jueces constitucionales. Por lo tanto, la aplicación del principio de prudencia constitucional, así como la palmaria afectación a derechos fundamentales sumamente sensibles y esenciales - cuestión que explicaremos en mayor detalle más adelante- amerita que esta Magistratura acogiera el requerimiento y declarara la inconstitucionalidad de la norma impugnada.

8°. Que, como ya se adelantó precedentemente, además de las normas constitucionales que reconocen la igualdad y proscriben la discriminación arbitraria (artículos 1° y 19 N°2), existe una creciente y robusta normativa legal que enuncia como principio fundamental la igualdad, buscando promoverla y protegerla, que a la vez proscribe la discriminación arbitraria. Incluso se ha establecido una acción especial en materia de no discriminación. Asimismo, el marco jurídico en materia de educación ha desarrollado ciertos principios y contenidos en dicha línea, a través de la dictación de múltiples normas jurídicas¹.

9°. Que, en consecuencia, la norma impugnada significa una innovación en la regulación de este principio en el ámbito educativo, de manera que la pregunta que plantea este requerimiento es si la prohibición de la discriminación arbitraria exige incursionar en regulaciones de educación no sexista, y si esa herramienta vulnera o no el contenido esencial de otros principios constitucionales y derechos fundamentales que entran en juego, como la autonomía de los cuerpos intermedios, el derecho y deber preferente de los padres a educar a sus hijos, la libertad de proyectos educativos y la libertad de conciencia.

Lo anterior requiere necesariamente de un ejercicio de proporcionalidad por exceso en la regulación legislativa, contrastando la herramienta propuesta – la educación “no sexista” – con los derechos fundamentales que, de acuerdo a los requirentes, se verían afectados.

III. SOBRE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES IMPUGNADOS

III.1. EL DERECHO PREFERENTE DE LOS PADRES A EDUCAR A SUS HIJOS.

10°. Que el texto constitucional, al asegurar el derecho a la educación en su artículo 19 N°10, establece en su inciso 3° que “[L]os padres tienen el derecho preferente y el deber de educar a sus hijos. Corresponderá al Estado otorgar especial protección al ejercicio de este derecho”. Esto se explica porque el constituyente señaló que los primeros educadores de los hijos son sus padres, de acuerdo al papel fundamental y a la

¹ Entre ellas, destacan: la Ley N°20.609, que establece medidas contra la discriminación; los artículos 2°, 3°, 5° y 46 letra b) de Ley General de Educación; la Ley N°21.369, que Regula el Acoso Sexual, la Violencia y la Discriminación de género en el ámbito de la Educación Superior; y la Circular N° 707 de la Superintendencia de Educación sobre la aplicación de los principios de no discriminación e igualdad de trato en el ámbito educativo

protección que el artículo 1° de la Constitución le otorga a la familia en sus incisos 2° y 5°. Así, los padres son los conductores del desarrollo y la formación de sus hijos dentro de la familia.

En esta línea, la doctrina ha reconocido la íntima relación existente entre el derecho preferente de los padres, la familia y la libertad de enseñanza. Así, se ha sostenido que el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos *“se vincula con el reconocimiento que la Carta hace de la familia como núcleo fundamental de la sociedad (art. 1° inc. 2°), con el deber estatal de resguardarla y propender a su fortalecimiento (art. 1° inc. 5°) y con el derecho de los padres a escoger el establecimiento de enseñanza para sus hijos (art. 19 N°11 inc. 4°)”* (SILVA BASCUÑÁN, Alejandro. Tratado de derecho constitucional. Tomo XII. Editorial Jurídica de Chile, año 2008, p. 181).

11°. Que, dada la importancia de este derecho y deber de los padres a educar a sus hijos, el constituyente quiso protegerlo especialmente para evitar que esta prerrogativa se viera anulada o intervenida en forma indebida.

La preocupación por otorgarle una protección constitucional a este derecho consta en las actas de las sesiones de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución o Comisión Ortúzar, al igual que la importancia y papel que juega el derecho y deber preferente de los padres en la educación de los hijos. En efecto, a las sesiones de la Comisión asistieron múltiples invitados que, al igual que los comisionados, sostuvieron la necesidad de que una disposición constitucional afirmara y garantizara que los padres son los primeros educadores de sus hijos.

Así, por ejemplo, consta que el comisionado señor Ovalle señaló ser *“partidario de que dentro de la disposición sobre el derecho a la educación, se establezca que los padres tienen el derecho preferente de educar a sus hijos, no sólo porque evidentemente la obligación de educarlos supone enseñarles y formarlos, sino además porque los padres más que nadie van a estar protegidos también por la disposición que garantiza la libertad de enseñanza”* (énfasis añadido. Actas Oficiales de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución. Sesión 141°, celebrada el jueves 24 de julio de 1975).

12°. Que, el constituyente ha caracterizado a este derecho fundamental con un vocablo de especial connotación: preferente. Esto, pues, como ya se ha señalado previamente, los padres son los primeros educadores de los hijos y, por lo tanto, en materia de su educación, los padres cuentan con una superioridad, preferencia o ventaja por sobre otros sujetos o poderes. Así lo entendieron y lo expresaron los comisionados en las sesiones de la Comisión Ortúzar; por ejemplo, las actas dan cuenta de que el comisionado señor Diez explicó que *“la palabra preferente significa en derecho, el primero, el primordial, el que prima en conflicto con otro derecho. En ese sentido, la función del Estado es subsidiaria”* (énfasis agregado. Actas Oficiales de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución. Sesión 143°, celebrada el martes 5 de agosto de 1975).

De esta forma, el constituyente ha reconocido que los padres *“poseen en primer lugar, de un modo preferente e insustituible, el derecho y el deber de educar a sus hijos, como*

consecuencia de que corresponde a la familia, como núcleo primordial de la sociedad, la crianza de los hijos y, por lo tanto, la transmisión de los hábitos y valores que les servirán para su desarrollo integral como personas” (énfasis agregado. SILVA BASCUÑÁN, Alejandro. Tratado de derecho constitucional. Tomo XII. Editorial Jurídica de Chile, año 2008, p. 181).

13°. Que, en cuanto a la titularidad del derecho preferente de los padres a educar a sus hijos, es evidente que los titulares naturales de este derecho son los padres o progenitores de los niños, tal como lo indica la denominación de este derecho fundamental. Esto, puesto a que lo usual es que los padres sean el primer y constante medio de contacto del niño con la sociedad y que, por lo tanto, actúen como su guía en el proceso de desarrollo integral de la persona. Sin embargo, esto no obsta a que, por ciertas circunstancias particulares de la vida familiar de cada persona, en ciertos casos los padres no sean quienes gocen de la titularidad de este derecho, sino que lo ostenten tutores legales.

14°. Que el derecho preferente de los padres, así entendido, comprende esencialmente no sólo la primacía que tienen los padres para educar a sus hijos desde el punto de vista formal y social, sino que además incluye el derecho que tienen los padres de transmitir sus convicciones morales y religiosas a sus hijos, tanto en el día a día de la intimidad familiar como a través de la elección de un establecimiento y modelo de educación formal para sus hijos acorde a sus convicciones. Por ende, cualquier precepto impugnado que estuviese en contra de sus convicciones podría resultar inoponible, dado que se encuentra en el núcleo fundamental del derecho alegado.

Así, en casos como el asunto de *Efstratiou contra Grecia* y el asunto de *Kjeldsen, Busk Madsen y Pedersen contra Dinamarca*, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha señalado que el derecho de los padres a transmitir sus convicciones a los hijos debe ser vinculado a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión y que, por lo tanto, el Estado debe respetar las convicciones tanto filosóficas como religiosas de los padres en los programas de enseñanza pública.

De esta forma, este derecho no es extraño en el derecho constitucional comparado. En efecto, múltiples Constituciones del mundo lo han garantizado. Por ejemplo, la Constitución española, en su artículo 27.3 establece que “los poderes públicos garantizan el derecho que asiste a los padres para que sus hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones”.

15°. Que, la jurisprudencia de esta Magistratura reafirma la idea de que a través de una ley el Estado no puede imponer a los establecimientos educacionales reconocidos la obligación de promover un tipo de enseñanza concreta, y menos puede hacerlo, evidentemente, el Presidente de la República a través de la potestad reglamentaria o cualquier otra autoridad administrativa subordinada a la Constitución y a la ley.



Esto, pues se ha reconocido que el derecho fundamental en estudio actúa como un resguardo del que gozan los padres frente a injerencias externas o intromisiones indebidas en la educación que reciben sus hijos, ya sea desde el Estado, como respecto a particulares. En este sentido, se ha señalado que *“[E]n cuanto derecho de los padres, es una facultad de obrar frente a órganos del Estado, instituciones, grupos y personas que pretendieran dirigir, orientar o llevar a cabo la educación de sus hijos, que se traduce en la elección del establecimiento de enseñanza en que tendrá lugar la enseñanza formal y en las acciones educativas que realice el núcleo familiar en la enseñanza informal de niños y adolescentes”*. (STC Rol N°740-07).

16°. Que, además, este Tribunal Constitucional previamente en la causa roles acumulados N°11.315/11.317-21, ha señalado que el concepto de educación no sexista no sólo establece una determinada directriz, sino que por el contrario, excluye otra clase de proyectos educativos, que difícilmente puede hacerse compatibles con una norma como la que se plantea en el proyecto de ley, con el derecho y deber preferente de los padres a educar a sus hijos.

Tal como lo plantea el requerimiento, al uniformar los contenidos para todos los establecimientos educacionales mediante un concepto que, evidentemente no es neutro en su contenido y puede contraponerse a la visión antropológica o religiosa de determinadas familias, se está vulnerando este derecho fundamental.

En la sentencia sobre Garantías de la Niñez, el Tribunal resolvió: *“otra esfera en la que queda de manifiesto una inconstitucional interferencia en el ámbito de libertad y autonomía familiar (y escolar) es, como se indicó más arriba, aquel referido a las preferencias valóricas (incluso religiosas) en la educación sexual y afectiva integral de los hijos. La disposición impugnada en el artículo 41 del Proyecto consagra una acción positiva del Estado a favor de procurar un determinado tipo de educación. Que la educación sexual y afectiva integral deba ser -en conjunto- “laica y no sexista”, significa excluir otras dimensiones valóricas, prohibiendo, incluso, diferencias en razón de sexo que no son arbitrarias. La norma impugnada, a diferencia de lo que podría pensarse, no busca la entrega de una educación plural, con mayor contenido o diversidad por parte de los establecimientos educacionales.*

Esto tiene repercusión, como se dijo, no sólo en el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos y de escoger el establecimiento de enseñanza para ellos. sino que, también, está íntimamente vinculado a la libertad religiosa, de conciencia y la manifestación de todas las creencias garantizada por la Constitución en su artículo 19, N° 6°.

Así, lo que no es admisible constitucionalmente es que dicho proyecto venga impuesto por el Estado como único, coartando dichos derechos y libertades.

III.2. LA LIBERTAD DE ENSEÑANZA

17°. Que el núcleo esencial de la libertad de enseñanza abarca múltiples cuestiones, entre las que destacan, por ejemplo, la libertad de cátedra, la posibilidad de elegir el material educativo que se utilizará durante la enseñanza, fijar un plan o



programa educativo acorde a las convicciones de los educadores, padres y establecimiento educacional, entre otras.

En efecto, la libertad de enseñanza no sólo asegura la posibilidad de abrir, organizar y mantener establecimientos educacionales, sino que esta libertad *“debe extenderse no sólo a los establecimientos, sino a todos los medios que requiere la realización del fin que se propone, comprendiendo, por lo tanto, otros aspectos también sustanciales, como la libertad de cátedra, en cuanto a lo que se enseña y a la orientación o inspiración que la informa; la de fijar programas, métodos sistemas y planes aptos para la finalidad que se persigue; la de escoger los textos u otros instrumentos que auxilien el proceso educativo; la de poder comprobar el grado de aprovechamiento obtenido (pruebas, exámenes, etc.) y la de dejar testimonio de los estudios realizados y de su jerarquía (diplomas y grados, etc.)”* (énfasis agregado. SILVA BASCUÑÁN, Alejandro. Tratado de derecho constitucional. Tomo XII. Editorial Jurídica de Chile, año 2008, pp. 237-238).

18°. Que el constituyente ha querido ser muy claro sobre las limitaciones que afectan a la libertad de enseñanza, entregando un listado taxativo de los únicos límites que aplican a este derecho fundamental. En ese sentido, el artículo 19 N°11 inciso segundo establece que la libertad de enseñanza no tiene otras limitaciones que las impuestas por la moral, las buenas costumbres, el orden público y la seguridad nacional.

De esta forma, el legislador no es competente para restringir el ejercicio de la libertad de enseñanza más allá de lo admisible en virtud de estos límites, los cuales son completamente taxativos y deben ser interpretados restrictivamente, de acuerdo a lo que ha sostenido la doctrina al señalar que *“si los derechos y garantías deben entenderse en el sentido más amplio posible, las restricciones de toda índole a los mismos deben ser interpretadas de la forma más restrictiva posible”* (ALMENDRAS CARRASCO, Hernán. “Interpretación Constitucional”. Revista De Derecho (Coquimbo. En línea), 11(1), 5-29. Disponible en: <https://revistaderecho.ucn.cl/index.php/revistaderecho/article/view/2145>).

Del mismo modo, en la Comisión Ortúzar se expresó que la interpretación de los límites a la libertad de enseñanza debía ser restrictiva, tal como lo señaló el comisionado señor Alejandro Silva Bascuñán al sostener *“que toda restricción de la libertad establecida debe interpretarse restrictivamente y de manera exclusiva en relación con la finalidad específica con que se ha dictado el precepto y no con otra inspiración”* Actas Oficiales de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución).

Así, si en la práctica el legislador impusiera otra limitación o restringiera a través de las leyes el ejercicio de la libertad de enseñanza, o interpretara ampliamente los límites contenidos en la norma en estudio, estaría actuando: i) fuera de su margen de apreciación válido; ii) fuera de la competencia constitucional que la Carta Fundamental le ha confiado; iii) de forma contraria al sentido y alcance que tiene el artículo 19 N°11 inciso 2°, relacionado con el artículo 19 N°26.

La doctrina nacional de renombre está conteste con lo señalado anteriormente, puesto que se ha sostenido que los límites establecidos por el constituyente en el artículo 19 N°11 inciso segundo *“son, sin embargo, los únicos admitidos por la Carta Fundamental, de manera que cualquiera restricción a la libertad que no se encuadre en alguno de ellos debe reputarse insostenible en su espíritu, letra y contexto. Obsérvese, consecuentemente, que tratándose del ejercicio de una libertad fundamental, el contenido esencial de ella puede ser expandido por el legislador, pero no reducido ni afectado en su esencia por el mismo”*. (CEA EGAÑA, José Luis. Derecho constitucional chileno. Tomo II. Segunda edición actualizada, marzo 2012, ediciones UC, p. 366).

19°. Que, además, el inciso 4° del artículo 19 N° 11 al regular este derecho señala que los padres tienen el derecho de escoger libremente el establecimiento de enseñanza para sus hijos que sea más acorde con sus convicciones de todo tipo, sean morales, religiosas, culturales, etcétera.

Tienen, así, ellos un derecho preferente a optar por el establecimiento de enseñanza que sea acorde a sus convicciones familiares, incluso de carácter religioso. Esto, sin duda alguna, se vincula especialmente con el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos.

Es sumamente relevante mencionar que, para que este derecho pueda ejercerse en la práctica, es fundamental que exista una pluralidad de instituciones, modelos y proyectos educativos diversos, puesto que si todos fueran uniformes, no habría una verdadera posibilidad de elegir para los padres. Por esto, el Estado debe velar porque exista esta pluralidad en materia educacional, de acuerdo a lo señalado en el inciso tercero del artículo 19 N°10 que consagra el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos. Así lo ha señalado la doctrina especializada, al sostener que *“el derecho preferente de los padres de educar a sus hijos, para cuya realización se garantiza también que pueden elegir el establecimiento de enseñanza para ellos, requiere del fomento estatal a la libertad de enseñanza que permita múltiples alternativas para ejercer, genuinamente, esos derechos de que son titulares los padres”* (énfasis agregado. BARRERA, Jorge y FERNÁNDEZ, Miguel Ángel. “Derecho a la educación y libertad de enseñanza: Evolución histórica y debates actuales en vistas a un eventual cambio constitucional”. Tránsito Constitucional Camino hacia una nueva Constitución. Asociación chilena de derecho constitucional, editorial tirant lo blanch, 2021, p. 239).

Así, cuando hablamos de la norma en comento, es importante recalcar el rol que el Estado debe asegurar para que la disposición constitucional no se vuelva simplemente programática. En este sentido, la doctrina ha sostenido que *“cuando hablamos de un “derecho” a elegir el establecimiento de enseñanza de los hijos, tal cual lo dispone específicamente el texto del artículo 19 N°11 en su inciso cuarto, ciertamente estamos frente a una obligación estatal de provisión y no sólo de respeto, protección y facilitación”*. (BARRERA, Jorge y FERNÁNDEZ, Miguel Ángel. “Derecho a la educación y libertad de enseñanza: Evolución histórica y debates actuales en vistas a un eventual cambio constitucional”. Tránsito Constitucional Camino hacia una nueva Constitución.



Asociación chilena de derecho constitucional, editorial tirant lo blanch, 2021, pp. 241-242).

20°. Que el inciso final del artículo 19 N° 11 confía ciertas temáticas asociadas a esta libertad y al derecho a la educación al legislador, quien debía dictar una ley orgánica constitucional en los términos establecidos por la Constitución.

En esta línea, tanto la doctrina como la jurisprudencia han señalado que es sumamente relevante determinar el alcance de la competencia que el artículo 19 N°11 le otorga al legislador en materia de la ley orgánica constitucional de enseñanza, ya que el ex Presidente de esta Magistratura ha señalado que el alcance de un derecho de libertad depende no solo de las normas constitucionales *“sino, también, de la legislación complementaria que le afecte. De ahí deriva la importancia de la norma contenida en el N° 26 del artículo 19 (...) para corregir abusos de la potestad legislativa”* (BERTELSEN REPETTO, Raúl. *“Libertad de enseñanza: dos sentencias del Tribunal Constitucional”*. Sentencias destacadas 2004. p.164).

A mayor abundamiento, el reproche de constitucionalidad que puede hacerse al precepto impugnado es que, en su propósito de eliminar la violencia de género en contra de las mujeres, el legislador excede su margen de apreciación válido, infringiendo el núcleo esencial de la garantía de la libertad de enseñanza, imponiendo un concepto de educación no sexista que es ambiguo e impreciso.

21°. Que, además, para determinar el contenido esencial de un derecho fundamental es importante aclarar quiénes son los titulares del mismo. En ese sentido, la libertad de enseñanza contempla una amplia gama de posibles titulares, entre los que se encuentran los padres o tutores legales de quienes serán educados, los establecimientos educacionales y quienes practiquen la labor de la enseñanza, sean o no profesionales en ello.

Así lo ha establecido la doctrina al señalar que *“los titulares de la libertad de enseñanza son, en primer lugar, los padres y las familias, quienes también además tienen el deber de educar a sus hijos, pero son también titulares de la libertad de enseñanza todas aquellas personas, grupo de personas o instituciones que quieran participar en el proceso de educar a otros, y no se circunscribe solo a los profesores o instituciones que quieran ser educadores en el sistema educativo formal. Es, por tanto, la libertad de enseñanza un derecho que asiste tanto a quien quiere fundar un colegio como a quien quiere ser profesor de planta en él, como al que solo quiere ir a dar una charla puntual sobre cualquier tema...”* (énfasis agregado. VERGARA ARTEAGA, Alberto. *“La imprescindible e inalienable libertad de enseñanza”*. Actualidad Jurídica N°46, julio 2022, pp. 16-17).

22°. Que, así entendida, el núcleo esencial de la libertad de enseñanza supone que sus titulares tienen el derecho de educar de forma acorde a sus convicciones personales, sin que se les imponga el deber de enseñar o transmitir valores que no comparten.

Esto, pues la libertad de enseñanza se relaciona con la libertad de conciencia y de religión, tal como lo ha reconocido la doctrina al señalar que *“la libertad de enseñanza es consecuencia directa de las libertades que ya tiene quien está facultado para ejercerlas, de pensar, creer y opinar, desde que ejercitarlas supone abrazar previamente sin coacciones la verdad en sus diversos aspectos, incluso en el religioso, y manifestar luego también espontáneamente a los demás el propio pensamiento”*. Esto, pues educar es *“una forma de dar testimonio de la verdad a que se adhiere y de llevar a quienes escuchan su palabra y observan su conducta la comprensión de la verdad vivida y expresada en el verbo y en los actos”* (SILVA BASCUÑÁN, Alejandro. Tratado de derecho constitucional. Tomo XII. Editorial Jurídica de Chile, año 2008, pp. 170-171).

23°. Que cabe señalar que la jurisprudencia de esta Magistratura en materia de libertad de enseñanza es conteste con lo sostenido en los párrafos anteriores, y no permite que, a través de una norma prohibitiva, como el precepto impugnado, a los titulares de la libertad de enseñanza se les pueda imponer un ideario contrario al que les es propio, puesto que este es el núcleo de la garantía constitucional que les asegura la Constitución.

De esta forma, en la sentencia Rol N°410 este Tribunal ha señalado que se reconoce *“el ideario del proyecto educativo de los fundadores respectivos. En seguida, queda asegurado el derecho de organizarlos o determinar, los fundadores o quienes les sigan, las características del establecimiento en nexos con sus finalidades u objetivos y métodos para lograrlos; (...) En síntesis, en este primer aspecto, la libertad de enseñanza supone el respeto y protección de la plena autonomía, garantizada por la Constitución en favor del fundador o sostenedor del establecimiento respectivo, para la consecución de su proyecto educativo, en los ámbitos docente, administrativo y económico, porque sin gozar de certeza jurídica en el cumplimiento de tales supuestos esenciales tampoco es realmente posible afirmar que existe aquella libertad”*.

Por último, en el mismo fallo, el Tribunal Constitucional, enfatiza que el titular del derecho a la libertad de enseñanza tiene el derecho a ejercerla sin injerencias o intromisiones que puedan afectar el núcleo esencial de este derecho fundamental. Esto fue señalado al sostener *“[Q]ue, obviamente, es derecho del titular ejercer libremente las tres facultades descritas, esto es, hacerlo sin injerencias o intromisiones lesivas para el núcleo esencial de tal atributo fundamental asegurado por el Código Político”*.

24°. Que, para determinar si existe o no vulneración a la libertad de educación, debe considerarse la estructura del precepto impugnado. Este está directamente dirigido a los establecimientos educacionales reconocidos por el Estado, lo cual es sumamente relevante, puesto que, al ser parte de la regulación aplicable y exigible a dichos establecimientos, su cumplimiento será fiscalizable y su incumplimiento sancionable por la Superintendencia de Educación, de acuerdo al artículo 48 de la Ley N°20.529.

Esto significa que, en la práctica, aquellos establecimientos que se estimen incumplidores de la obligación que impone el precepto impugnado podrán ser



sancionados por la autoridad con onerosas sanciones pecuniarias, e incluso podrán perder el reconocimiento oficial que le ha otorgado el Estado.

Esto es aún más grave si se tiene en cuenta que el proyecto de ley no define ni precisa qué se entiende por una educación “no sexista”, especialmente si tenemos en cuenta lo ya señalado anteriormente, al descartar una posible interpretación conforme a la Constitución de precepto impugnado, puesto que esta carecía de plausibilidad y lógica. Esto, pues si se entendiera que el precepto impugnado sólo tiene por objetivo proscribir las discriminaciones arbitrarias, no tendría un efecto útil, puesto a que no agregaría nada original ni distinto a lo ya asegurado por la Constitución, múltiples leyes e incluso normas infra legales. Así, en la práctica el concepto impugnado puede llevar a abarcar más de lo que originalmente se había pretendido plasmar en él y, en ese sentido, resulta inconstitucional.

III.3. LA LIBERTAD DE CONCIENCIA Y DE RELIGIÓN

25°. Que, el artículo 19 N°6 inciso primero de la Constitución establece que “*la Constitución asegura a todas las personas: 6°.- La libertad de conciencia, la manifestación de todas las creencias y el ejercicio libre de todos los cultos que no se opongan a la moral, a las buenas costumbres o al orden público*”. Por lo tanto, de la sola lectura del texto, es posible concluir que este reconoce varios derechos en una disposición, todos los cuales tienen una estrecha vinculación con la dignidad humana.

26°. Que, en esa línea, la primera libertad asegurada en dicho artículo corresponde a la libertad de conciencia. Este derecho fundamental es sumamente relevante, puesto que “*la conciencia constituye el núcleo central y básico de la personalidad del ser humano, ella estructura la conformación ética de la persona humana, posibilitando la integridad moral del individuo y el libre desarrollo de su personalidad*” (NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto. “La libertad de conciencia, la manifestación de creencias y la libertad de culto en el ordenamiento jurídico chileno”. Revista Ius et Praxis, vol. 2 N°2, 2006).

La conciencia es una cualidad interna o espiritual propia de toda persona que permite que ella se forme el propio juicio sin interferencias, y que ha sido definida por la doctrina como “*la facultad del intelecto humano de percatarse de algo sea interno o externo al sujeto cognoscente o al yo. Pero también ella cubre un segundo sentido, más restringido, cual es la conciencia moral. Esta es la facultad de espíritu humano que le permite diferenciar entre el bien y el mal, entre lo justo y lo injusto, discernir, en definitiva, lo moral de lo inmoral y asumir una conducta que sea coherente con la distinción hecha por la inteligencia*” (CEA EGAÑA, José Luis. Derecho constitucional chileno. Tomo II. Segunda edición actualizada, marzo 2012, ediciones UC, p. 230).

En este sentido se sostiene que la libertad de conciencia en el fuero interno es inviolable, puesto que, como dice relación con una cuestión espiritual de la persona, no puede ser regulada por el derecho mientras no se exteriorice.



A mayor abundamiento, la libertad de conciencia es un derecho absoluto, ya que nadie podrá violar la conciencia de otro. No obstante, ella tiene dos sentidos: uno positivo y otro negativo. El positivo implica la facultad de expresar los dictados de mi pensamiento y conciencia, como parte de un elemento estructural del ser humano y del desarrollo de su personalidad. De otro, el aspecto negativo se refiere a la obligación jurídica de abstención de injerencia de terceros y respeto absoluto a la creencia o culto religión que las personas quieran profesar como expresión de su pensamiento y conciencia.

27°. Que, en cuanto a la titularidad de estos derechos, sin duda alguna estos le corresponden a toda persona natural, independiente de su edad u otra característica personal. Sin embargo, es evidente que, en el caso de los niños, este derecho debe compatibilizarse con los derechos de los padres de forma acorde a la edad y etapa de desarrollo en la que se encuentre el menor. Esto, pues para poder ejercer estas libertades y comenzar a formarse sus propias convicciones, el niño necesita recibir cierta orientación, guía y educación, la cual debe ser preferentemente prestada por sus padres o tutores legales en su calidad de primeros educadores.

28°. Que múltiples tratados internacionales sobre derechos humanos han reconocido el derecho a la libertad de conciencia y de religión.

Por ejemplo, la Convención sobre los Derechos del Niño en su artículo 14.1, establece que “[L]os Estados Partes respetarán el derecho del niño a la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión”. Esto evidencia que no sólo son titulares de este derecho los adultos, sino que también los niños y, por lo tanto, los Estados partes de la Convención tienen la obligación de respetar su libertad de pensamiento, conciencia y religión. En el caso de autos, no se podría obligar a un niño a que actúe en contra de su propia convicción y la de sus padres y familia, a propósito de planes o programas que impongan una educación no sexista, en razón de la ambigüedad e indeterminación del término, para efectos de delimitar lo que implique este para su propia conciencia.

IV. OTROS VICIOS CONSTITUCIONALES DEL PRECEPTO IMPUGNADO

IV.1. EL PRECEPTO IMPUGNADO VULNERA LA AUTONOMÍA DE LOS CUERPOS INTERMEDIOS

29°. Que, a mayor abundamiento, el precepto impugnado vulnera el artículo 1º inciso tercero de la Constitución, que dispone: *“el Estado reconoce y ampara a los grupos intermedios a través de los cuales se organiza y estructura la sociedad y les garantiza la adecuada autonomía para cumplir sus propios fines específicos”*.

Así, el principio de autonomía de los cuerpos intermedios ha sido ampliamente reconocido por la jurisprudencia constitucional, la que ha sido consistente en señalar que *“de acuerdo con el principio de subsidiariedad, al Estado no le corresponde absorber*



aquellas actividades que son desarrolladas adecuadamente por los particulares, ya sea personalmente o agrupados en cuerpos intermedios. Ello se debe entender, sin perjuicio, de aquellas que, por su carácter, ha de asumir el Estado". (STC 352 c. 3 a 7) (En el mismo sentido, STC 1295 c. 58, STC 5282 c. 2).

30°. Que, la Constitución, asimismo, les reconoce autonomía a los cuerpos intermedios en torno a sus fines propios, lo que en materia educacional se encuentra íntimamente relacionado con el proyecto educativo de cada institución. Sin embargo, dicha autonomía no es absoluta, ya que *"no es sinónimo de imposibilidad para que el legislador los regula. La intervención legislativa, por definición, afecta la autonomía, porque establece restricciones, limitaciones, obligaciones. Sin embargo, lo relevante es que no la elimine o la restrinja gravemente". (STC 2487 c. 47) (En el mismo sentido, STC 2541 c. 29, STC 2731 c. 28, 31, 98 y 149, STC 2781 c. 40).*

En consecuencia, el legislador sí puede imponer limitaciones, dentro de los marcos establecidos por la Constitución, que serían el orden público, la moral, las buenas costumbres y la seguridad nacional, y siempre y cuando no se estén afectando los derechos fundamentales en su esencia.

31°. Que, este principio se relaciona íntimamente con una de las normas constitucionales invocadas por los requirentes, que es el derecho a abrir, organizar y mantener establecimientos educacionales. Así, en la sentencia Rol N° 11.315-21 sobre Garantías de la Niñez, el Tribunal estuvo por acoger los requerimientos (uno formulado por diputados y otro por senadores) deducidos en contra de varias disposiciones del proyecto *"en razón de la excesiva interferencia regulatoria del Estado en el espacio de libertad y autonomía de los cuerpos intermedios, particularmente de la familia - núcleo fundamental de la sociedad- y, en menor medida, de los establecimientos de enseñanza. En lo sustantivo, las disposiciones impugnadas vulneran "el derecho preferente y deber de los padres de educar a sus hijos" (artículo 19, N° 10°, inciso tercero) y, en la última de las disposiciones objetadas, también el derecho de los padres "de escoger el establecimiento de enseñanza de sus hijos".*

32°. Que, de lo anterior se desprende que una manifestación específica de la autonomía de los cuerpos intermedios es, efectivamente, la libertad de enseñanza y el derecho de los padres de escoger, dentro de la diversidad de proyectos educativos, aquel que se ajuste a los valores y principios que desean transmitir a sus hijos. En consecuencia, la imposición de un criterio uniforme a todos los establecimientos educacionales reconocidos por el Estado, sean estos públicos o privados, limita esas libertades.

IV.2. LOS PRECEDENTES JURISPRUDENCIALES RELEVANTES EN RELACIÓN AL PRECEPTO IMPUGNADO

33°. Que, en esta línea, cabe recordar que esta Magistratura ya he tenido la oportunidad de pronunciarse sobre el concepto "no sexista" en el marco de la



educación, en la sentencia de las causas roles acumulados N°11.315/11.317-21 sobre el Boletín N°10.315-18, que “Establece un Sistema de garantías de los derechos de la niñez”.

En dicha ocasión esta Magistratura señaló que los requerimientos debían ser acogidos, puesto que las normas impugnadas suponían una excesiva interferencia regulatoria del Estado en el espacio de la libertad y autonomía de los grupos intermedios, especialmente la familia, pero también de los establecimientos educacionales. Esto, pues los preceptos impugnados permitían la intervención del Estado en el ámbito especialmente protegido por la Constitución respecto a la familia y a la enseñanza.

En esta línea, cabe señalar que en el caso de autos no se observan razones o diferencias relevantes que permitan resolver de forma diversa o contraria a lo ya sentenciado por este Tribunal. En efecto, ambos casos son sumamente similares, puesto a que, en lo pertinente, los requerimientos presentados en las causas roles acumulados N°11.315/11.317 versaban sobre la imposición de un modelo de educación no sexista en materia sexual y afectiva, que se aseguraba a través de la creación de un nuevo deber del Estado, quien debía garantizar ese tipo de educación; y el requerimiento de autos justamente también trata sobre la imposición de un modelo educativo no sexista a los establecimientos educacionales reconocidos por el Estado, sólo que de forma más amplia, puesto que dicha promoción no se limita al ámbito sexual y afectivo.

Esto finalmente deriva en la inconstitucionalidad del precepto impugnado, puesto que, a través de una ley, se intenta imponer un ideario o convicciones determinadas a las personas y los establecimientos educacionales reconocidos por el Estado, limitando excesivamente sus libertades y derechos reconocidos constitucionalmente.

34°. Que respecto a la expresión no sexista, esta Magistratura ha indicado claramente que dicho concepto tiene una carga valórica distinta a simplemente garantizar la igualdad entre hombres y mujeres o prohibir las discriminaciones arbitrarias.

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

35°. Que, si la promoción de una educación no sexista significa imponer una visión o modelo educacional determinado, descartando todos aquellos que son diferentes, entonces es claro que se afectan las libertades fundamentales de enseñanza



y religiosa. Esto, pues como lo ha señalado esta Magistratura en la sentencia ya individualizada "(...) *no está en discusión el que la educación sexual y afectiva que se imparta pueda tener dicho tipo de orientación ("laica no sexista")*. Lo constitucionalmente reprochable es la exclusión de otras dimensiones valóricas sobre la materia. Esto afecta la libertad de enseñanza (en particular, el artículo 19, N° 11º, inciso cuarto) y la libertad religiosa".

36°. Que, esta Magistratura ha señalado previamente que su jurisprudencia le es vinculante. En efecto, en el considerando 5° de la sentencia Rol N°2.509, se señaló que: "*se entenderá que este Tribunal Constitucional no puede sino considerar vinculante, para sí, su propia sentencia. de modo que, habiéndose pronunciado por la inconstitucionalidad de un proyecto en la etapa de control preventivo, no le es dable variar frente a una reiteración legislativa* (el concepto que se impugna en ambos requerimientos es el mismo, esto es, educación no sexista), *a menos que se presente otra versión premunida de nuevos antecedentes, o la repetición se justifique por un cambio normativo o fáctico acaecido en el intertanto, cuyo no es el caso*".

IV.3. LA NO SUBORDINACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE ACUERDO AL ARTÍCULO 1º DE LA CONSTITUCIÓN

37°. Que, en sus observaciones, órganos constitucionales legitimados han señalado que existiría una cierta subordinación de unos derechos fundamentales a otros. Así se ha sostenido a fojas N°2.182 del expediente de autos, que "*el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos tiene un carácter subordinado al derecho a la educación de los niños, niñas y adolescentes*".

No obstante, ni el derecho ni el deber preferente de los padres se encuentra subordinado a otras limitaciones que aquellas que la Constitución señala taxativa y restrictivamente. Así, se plantea una falsa dicotomía entre el derecho a la educación - cuyos titulares son los estudiantes- con el derecho y deber preferente de los padres, que conlleva la libertad de elegir un proyecto educativo, de elegir el establecimiento educacional, y la obligación de proveer enseñanza formal e informal.

38°. Que, además, debe mencionarse que estas alegaciones dan cuenta de una visión conflictivista de los derechos fundamentales, las cuales obligan al juez constitucional a aceptar que dichos derechos pueden enfrentarse o chocar entre sí, llamándolo a buscar una solución al caso que se le presenta a través de herramientas como la jerarquización de derechos fundamentales, el test de proporcionalidad o balancing test.

Sobre este tipo de teorías, recalamos la dificultad de un ejercicio de priorización o conflicto de derechos que pretende ser resuelto a priori por ciertos órganos legitimados, por cuanto dichas teorías "suscitan justificadas críticas, pues, más que una solución del aparente o real conflicto, necesariamente generan el detrimento constante



o posible de un determinado derecho, considerando entonces que el ejercicio de uno ha de preferir siempre o en ese determinado caso, al de otro. (énfasis agregado. VIVANCO MARTÍNEZ, Ángela. “Derecho a la educación y libertad de enseñanza: un aparente conflicto y sus efectos sobre una proposición normativa en Chile”. p.3).

En definitiva, puesto que los derechos fundamentales no se encuentran subordinados los unos a los otros y todos los seres humanos poseen igual dignidad inherente de acuerdo al artículo 1º de la Constitución, la interpretación de los derechos fundamentales debe permitir conciliar la titularidad de padres, hijos, dueños de establecimientos educacionales, etcétera, con el contenido de su libertad de conciencia.

V. CONCLUSIONES

39º. Que lo razonado en autos no impide, en ningún caso, que instituciones de educación puedan contener en sus planes de estudio programas sobre igualdad de trato o sobre la proscripción de la discriminación. Es más, gran parte de esos objetivos sí se encuentran en la normativa vigente sobre educación, al promover la igualdad en dignidad y derechos y al recoger los principios consagrados en tratados internacionales sobre derechos humanos.

Sin embargo, esto no significa que el Estado, mediante la ley, deba obligar a las familias e instituciones de educación a proveer la educación en la línea que impone el proyecto de ley, puesto que este vulnera los derechos analizados en este voto de disidencia, es decir, el derecho preferente de los padres a educar a sus hijos, la libertad de enseñanza y la libertad de conciencia y de religión. Es muy distinto que un establecimiento pueda optar por impartir lineamientos de una educación no sexista y que los padres puedan escoger libremente dicho establecimiento, a que se imponga de forma homogénea y uniforme la idea de “educación no sexista”.

40º. Que, por todo lo expuesto, es ineludible concluir que el legislador en un intento de regular la erradicación de la violencia contra la mujer, excede el margen de apreciación válido que la Constitución le ha conferido, puesto a que afecta derechos fundamentales en su esencia, imponiendo condiciones que dificultan su libre ejercicio.

PREVENCIÓN

La Ministra señora CATALINA LAGOS TSCHORNE previene que concurre al voto de mayoría únicamente por las razones que se expresan en los considerandos primero, cuarto, séptimo, octavo, décimo y decimocuarto, atendido:

1º. Que, para la resolución del caso de autos esta Magistratura debe analizar si el proyecto de ley -en la parte impugnada- vulnera efectiva e inevitablemente uno o



más preceptos constitucionales, en abstracto, sin referirse a su mérito, por corresponder dicho debate a los poderes colegisladores.

2°. Que, el principio de deferencia razonada hacia los poderes colegisladores y el principio de presunción de constitucionalidad de las leyes, implican que las leyes deben ser consideradas constitucionales, salvo que ninguna interpretación razonable, plausible y probable permita que lo sean. De este modo, a contrario sensu, habiendo al menos una interpretación razonable que permita afirmar la constitucionalidad del precepto impugnado, en abstracto, esta Magistratura debe desestimar el requerimiento de inconstitucionalidad.

3°. Que, la decisión del legislador de utilizar un término jurídico indeterminado es una decisión de mérito que le cabe adoptar en el seno del debate democrático y que no corresponde evaluar, por tanto, a esta Magistratura.

4°. Que, como concluye el considerando SÉPTIMO, *“la inconstitucionalidad denunciada no es real [...] porque el término “educación no sexista” admite una interpretación razonable y obvia”*, de acuerdo con lo planteado por diversos actores durante la tramitación del requerimiento de autos.

5°. Que, lo anterior se ve reforzado por el hecho de que tanto el proyecto de ley, como el Título II, que contiene el artículo 12, y, asimismo, el propio artículo 12, persiguen objetivos cuya constitucionalidad resulta incuestionable en atención a las garantías de igualdad, dignidad y no discriminación, que se encuentran consagradas en la Constitución Política de la República.

6°. Que, al razonar lo anterior, esta Magistratura no está de antemano tomando posición o efectuando un juicio de valor respecto de las posibles interpretaciones que podrían otorgarse a la expresión impugnada, ya que ello significaría arrogarse la facultad de fijar el exacto sentido y alcance de la norma legal sometida a su consideración, eligiendo entre las interpretaciones posibles, lo que claramente excede sus competencias.

7°. Que, esta Ministra considera que los precitados argumentos son suficientes para sustentar el rechazo del requerimiento de autos.

Redactó la sentencia el Ministro señor RAÚL MERA MUÑOZ. La disidencia ha sido redactada por la Ministra señora MARCELA PEREDO ROJAS. La prevención corresponde a la Ministra señora CATALINA LAGOS TSCHORNE.

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

Rol N° 15.276-24-CPT

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrada por su Presidenta, Ministra señora Nancy Adriana Yáñez Fuenzalida, y por sus Ministros señor José Ignacio Vásquez Márquez, señora María Pía Silva Gallinato, señor Miguel Ángel Fernández González, señora Daniela Beatriz Marzi Muñoz, señor Raúl Eduardo Mera Muñoz, señora Catalina Adriana Lagos Tschorne, señor Héctor Mery Romero, señora Marcela Inés Peredo Rojas y señora Alejandra Precht Rorris.

Autoriza la Secretaria del Tribunal Constitucional, señora María Angélica Barriga Meza.



74483390-C6E0-4F41-B451-5BF64BDE5E8E

Este documento incorpora una firma electrónica avanzada. Su validez puede ser consultada en www.tribunalconstitucional.cl con el código de verificación indicado bajo el código de barras.