2022

REPÚBLICA DE CHILE

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sentencia

Rol N° 12.625-21 INA

[20 de diciembre de 2022]

REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD RESPECTO DEL ARTÍCULO 4°, INCISO QUINTO; DE LA FRASE QUE SE INDICA DEL ARTÍCULO 5°, LETRA A), PARTE FINAL; Y DE LA FRASE QUE SE INDICA DEL ARTÍCULO 6°, INCISO PRIMERO, DE LA LEY N° 20.158

CONSTANZA SOLEDAD ROJAS GONZÁLEZ Y OTROS

EN EL PROCESO RIT T-270-2020, RUC 20-4-0250848-6, SEGUIDO ANTE EL PRIMER JUZGADO DE LETRAS DEL TRABAJO DE SANTIAGO, EN ACTUAL CONOCIMIENTO DE LA CORTE DE APELACIONES, POR RECURSO DE NULIDAD, BAJO EL ROL N° 1987-2021 (LABORAL COBRANZA).

VISTOS:

Introducción

A fojas 1, Constanza Soledad Rojas González y otros deducen requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del artículo 4°, inciso quinto; de la frase *"y dicha mención correspondiere a un determinado subsector de aprendizaje o nivel educativo"*, contenida en el artículo 5°, letra a), parte final; y de la frase *"en un determinado subsector del aprendizaje o en un determinado nivel educativo"*, contenida en el artículo 6°, inciso primero, de la Ley N° 20.158, que establece diversos beneficios para profesionales de la educación y modifica distintos cuerpos legales, en el proceso RIT T-270-2020, RUC 20-4-0250848-6, seguido ante el Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, en actual conocimiento de la Corte de Apelaciones, por recurso de nulidad, bajo el Rol N° 1987-2021 (Laboral Cobranza).

Preceptiva legal impugnada

Los preceptos cuestionados disponen:

Artículo 4, inciso quinto-

Artículo 4º.- Sin perjuicio de lo establecido en el artículo anterior, los profesionales de la educación que hayan obtenido su título en escuelas normales y los que hayan obtenido su título hasta el año 1990 en universidades o institutos profesionales del Estado o reconocidos por éste, cuyo programa de estudio regular de pedagogía tuviese menos de ocho semestres, se entenderán asimilados a los profesionales enunciados en el artículo anterior para los efectos del derecho a percibir la Bonificación de Reconocimiento Profesional.

Aquellos profesionales de la educación cuyo título haya sido obtenido antes de la fecha de publicación de la presente ley y que no cumpla los requisitos de los artículos 3º y 4º, y que tengan otro título profesional o técnico de nivel superior, tendrán derecho a la bonificación sólo en el caso que, sumando los programas de ambas carreras, su formación sea, en su conjunto, igual o superior a ocho semestres y 3.200 horas presenciales de clases.

Los profesionales de la educación que a la fecha de la publicación de esta ley estén en posesión de un título de profesor o educador que no reúna los requisitos de duración del programa establecido en el artículo 3º y no les sea aplicable lo prescrito en los incisos precedentes, tendrán derecho a la Bonificación de Reconocimiento Profesional sólo si acreditan la obtención de una mención en un subsector de aprendizaje o en un nivel educativo otorgado en un programa o carrera por una universidad o institución de educación superior del Estado o reconocida por éste que se encuentre acreditada de acuerdo a la ley Nº 20.129.

Asimismo, tendrán derecho a esta bonificación los profesionales que cuenten con un título otorgado en un programa o carrera de a lo menos ocho semestres académicos y 3.200 horas presenciales de clases por una universidad o institución de educación superior del Estado o reconocida por éste, e impartan una especialidad afín a dicho título en establecimientos educacionales del sector municipal, del particular subvencionado, o en establecimientos regidos por el decreto ley Nº 3166, de 1980.

Para estos efectos, se entenderá por mención la particular especialización del profesional de la educación en un determinado subsector de aprendizaje o en un determinado nivel educativo, que puede ser reconocida como una formación profesional especial o adicional.

Mediante decreto del Ministerio de Educación se determinarán las menciones que darán derecho a la bonificación. Asimismo, el Ministerio mantendrá un registro público de los programas conducentes a su obtención.

Artículo 5º, letra a), parte final

Artículo 5º.- Los profesionales de la educación podrán acreditar, de conformidad al artículo 7º, la obtención de una mención profesional a través de las siguientes modalidades, referidas a cada uno de los casos que se indican:

a) En el caso de los profesionales de la educación que se encuentren en posesión de un título de profesor o educador que reúna los requisitos establecidos en

el artículo 3º, con la presentación del título profesional respectivo, si en dicho título consta expresamente la mención en que fuera obtenido ***y dicha mención correspondiere a un determinado subsector de aprendizaje o nivel educativo****.*

b) (…)

Artículo 6°, inciso primero

Los cursos o programas de post título que den derecho a la obtención de una mención asociada al título de profesor o educador ***en un determinado subsector del aprendizaje o en un determinado nivel educativo*** *deberán cumplir con los siguientes requisitos copulativos:*

a) Contar con un mínimo de 700 horas de clases presenciales, y

b) Ser impartidos por una universidad o institución de educación superior del Estado, o reconocida por éste, que se encuentre acreditada de acuerdo a la ley Nº 20.129, que desarrollen programas regulares de formación inicial pedagógica que se encuentren acreditados conforme a la ley Nº 20.129 y que cuenten con Departamento, Instituto o Facultad de la disciplina del subsector y/o formen en la pedagogía específica del subsector del post título en programas regulares.

Antecedentes y conflicto constitucional sometido al conocimiento y resolución del Tribunal

Explica la parte requirente que la gestión judicial invocada se origina en una denuncia de tutela Laboral interpuesta por doña Constanza Rojas González y los otros 21 requirentes, todos profesoras y profesores dedicados a la pedagogía en el ámbito de la educación diferencial, en contra de la Corporación Municipal de Renca -y del Ministerio de Educación- por las vulneración de Derechos Fundamentales con motivo de cuestiones suscitadas en la relación laboral y cobro de prestaciones laborales de la Ley N° 20.158.

Explican los actores que, siendo docentes educadores diferenciales, con contrato vigente con la demandada Corporación Municipal de Renca, que cumplen sus labores en diferentes establecimientos ubicados en dicha comuna. Agregan que, en el marco de su remuneración legal, la Ley N° 20.158 -cuyas normas se vienen en cuestionar de INA-, el año 2007 incrementó esa remuneración mediante el establecimiento del denominado "Bono de Reconocimiento Profesional", beneficio aplicable según se desprende del artículo 1° de la ley a todos los profesionales de la educación que se desempeñen en el sector municipal que cumplan con los requisitos. Luego, el artículo 2° de la ley dispone que "La bonificación consistirá en un monto fijo mensual integrado por un componente base de un 75% por concepto de título y un complemento de un 25% por concepto de mención (…)".

Se señala por los requirentes que todos los profesionales de la educación perciben mes a mes el pago del 75% por concepto de título, cuestión que no ha producido mayores conflictos en su ámbito de aplicación. Sin embargo, manifiestan que "en relación con el complemento del 25% del Bono de Reconocimiento Profesional, el inciso 2° del artículo 2° aludido precedentemente determinó como requisito para su obtención "tener una mención asociada al título o que dicha mención corresponda a un subsector de aprendizaje o un nivel educativo" y es esta parte la que ha sido motivo de conflictos y diferencias en su aplicación, puesto que la misma ha sido pagada a todos los profesionales de la educación, excepto a los profesores de

educación diferencial, a quienes sólo se les paga el componente de título, más no el 25% correspondiente a la obtención de mención asociada al título.

Así, los profesores interpusieron la denuncia de tutela alegando que el no pago del 25% correspondiente a la obtención de una mención asociada a un título ha importado una grave vulneración a sus garantías constitucionales establecidas en el artículo 19 numerales 2° y 16° de la Carta Fundamental y a lo dispuesto en el artículo 4° inciso 2° del Código del Trabajo.

Aducen que, "amparados en una serie de interpretaciones de algunos parajes de la ley 20.158 y no del texto completo y olvidando completamente el rol que prestan en la educación actual los educadores diferenciales según mandado expreso contenido en la ley N° 20.370, General de Educación (…), los denunciados de tutela laboral han determinado que la bonificación por mención a que tienen derecho los demás docentes no aplicaría para los educadores diferenciales porque no se circunscriben a un subsector del aprendizaje o nivel educativo". (fojas 4)

El Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, por sentencia de 27 de mayo de 2021, rechazó la demanda en todas sus partes. Ante ello, los requirentes interpusieron recurso de nulidad, fundado en el artículo 477 del Código del Trabajo en su primera parte, que hace referencia a "cuando en la dictación de la sentencia definitiva se hubieren infringido sustancialmente derechos o garantías constitucionales", ya que -indica- el fallo recurrido infringió la garantía de igualdad ante la ley contemplada en el artículo 19 N° 2, en relación al N° 16, inciso tercero, de la Constitución, y al artículo 2 del Código del Trabajo, toda vez que adoptó la decisión de mantener una discriminación arbitraria, ilógica y carente de razonabilidad, estableciendo un tratamiento discriminatorio a los demandantes en comparación a la situación de los demás profesionales de la educación, debido a la negativa a otorgar a los demandantes el componente mención del bono de reconocimiento profesional del artículo 2°, inciso tercero, de la Ley 20.158, estableciendo una situación arbitraria en comparación a los demás profesionales de la educación. Agrega que, "la sentencia recurrida no logró demostrar o explicar la razón de justicia, equidad o igualdad, o puramente lógica, que permita establecer el beneficio "Mención" en favor de todos los profesionales de la educación del país que cuentan con una mención asociada a su título, excluyendo de forma arbitraria a todas y todos los educadores diferenciales, aun cuando éstos tengan en la especie –tal como como se acreditó- el menos una mención asociada a su título.

Este recurso se encuentra pendiente de vista y fallo por la Corte de Apelaciones de Santiago, y actualmente suspendido en su tramitación conforme a lo ordenado por la Primera Sala de esta Magistratura Constitucional.

A continuación, y en cuanto al conflicto constitucional, se afirma por la parte requirente que la aplicación de la preceptiva legal impugnada, es decisiva en la resolución del asunto e importa en el caso concreto la infracción al artículo 1°, inciso primero, y 19 N° 2°, N° 10°, incisos primero y segundo, N° 16°, incisos segundo y tercero, N° 22 y N° 26 de la Constitución Política de la República.

En efecto, se señala que la decisión administrativa de privar a los profesores de educación diferencial del Bono de Reconocimiento Profesional en su componente mención carece de fundamento lógico, es contradictoria, y constituye un acto arbitrario. Así es, todos los demás profesionales de la educación en la misma situación reciben íntegramente el bono en su 100%, en cambio los actores a pesar de cumplir con todos los requisitos y exigencias legales sólo reciben un 75% del bono asignado por ley. Por su parte, los preceptos legales cuestionados ya fueron aplicados decisivamente por el Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago al rechazar la demanda de tutela laboral. Y ocurre que la materia que se discute en la gestión judicial pendiente es, ahora en sede de nulidad, versa precisamente, sobre el derecho que asiste a todos los educadores, diferenciales o regulares, de percibir el bono de reconocimiento profesional en su totalidad, es decir, el 75% por título profesional y el 25% por

mención asociada a ese título o a un subsector del aprendizaje o nivel educacional y, de aplicarse los preceptos impugnados, por la Corte al resolver el recurso de nulidad, resultará en entender que respecto al bono por mención, este "tiene un requisito especial adicional distinto al que quiso el legislador y que sólo beneficia a los profesores regulares y no a todos quienes imparten la docencia, estableciendo así una discriminación arbitraria", se afirma a fojas 9. Luego, se concluye que, de acogerse el presente requerimiento de inaplicabilidad, la "Corte de Apelaciones, o bien, el Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, podrá aplicar el derecho conforme a la constitución, siendo aplicable en su totalidad el Bono de Reconocimiento Profesional a los educadores diferenciales.

Se agrega que en la especie se vulnera el artículo 1°, inciso primero, constitucional, esto es la condición igualdad en dignidad y derechos que asiste a todas las personas, además, al desconocer el aporte de los educadores diferenciales y la necesidad de especialización en el área de su desempeño educativo, se impide a un sector importante de la población el realizarse espiritual y materialmente.

Se amaga igualmente el artículo 19 N° 2 constitucional, al establecerse una discriminación arbitraria, no racional ni proporcional respecto a los educadores diferenciales dentro de los profesionales de la educación.

Se afecta, además, artículo 19 N° 10°, incisos primero y segundo, respecto al derecho a la educación en cuanto a tiene por objeto el pleno desarrollo de la persona. Al aplicar los preceptos legales impugnados se produce una diferencia importante en el acceso a educación de calidad entre los alumnos regulares y aquellos con necesidades especiales, cuestión que resulta contraria al fin propio de la educación como derecho y garantía constitucional.

Se denuncia también como vulnerado el artículo 19 N° 16°, de la Constitución, ya que la normativa cuestionada hace una diferencia injusta respecto a la retribución que reciben los docentes regulares respecto a los actores educadores diferenciales.

Y se infringe, en fin, el artículo 19 N° 22 constitucional, pues se establece un privilegio injustificado y carente de razonabilidad en favor de los docentes regulares, y en desmedro de los educadores diferenciales, pues se otorga un beneficio adicional a un grupo de profesionales que realizan una actividad que no guarda diferencias cualitativas respecto a sus pares dedicados a la educación diferencial, lo que importa una vulneración a la garantía de no discriminación en materia económica.

Tramitación y observaciones al requerimiento

El requerimiento fue acogido a tramitación y declarado admisible por la Primera Sala de este Tribunal Constitucional, suspendiéndose además el procedimiento en la gestión judicial pendiente (fojas 38 y 119).

Conferidos los traslados de fondo a los órganos constitucionales interesados y a las demás partes en la gestión invocada, fueron formuladas observaciones dentro de plazo legal por la Corporación Municipal de Renca y por el Consejo de Defensa del Estado.

La Corporación Municipal de Renca señala a fojas 127 y ss. que la discusión se encuentra centrada en determinar si los requisitos establecidos en la Ley Nº 20.158- para acceder al componente mención del Bono vulnera las garantías constitucionales de las educadoras diferenciales, específicamente la igualdad ante la ley, el derecho a la educación y la libertad de trabajo y su justa retribución.

Explica que, al respecto, la interpretación, en forma armónica, del precepto impugnado con el artículo 23 de la Ley General de Educación, lleva a concluir que si bien la Educación Diferencial juega un rol importante en el sistema educativo no es un

nivel educacional, ya que solo se reconocen como niveles la educación parvularia, básica y media.

La interpretación correcta de estos cuerpos normativos es establecer que los educadores diferenciales tienen derecho a percibir la bonificación reconocimiento Profesional solo por concepto de título y no mención al constituir una modalidad del sistema educativo que se desarrolla de manera transversal a través de sus distintos niveles, de forma tal que no es posible adscribirla a ninguno de ellos. Es importante recordar por otro lado, que las menciones de los educadores diferenciales no se consideran un subsector, por tanto, no cumplen con dicho requisito. La Contraloría General de la República en dictamen Nº 30.270 de noviembre de 2019 se ha pronunciado en el mismo sentido.

Por su parte, el Consejo de Defensa del Estado (CDE), actuado en representación del Fisco de Chile – Ministerio de Educación, en su presentación de fojas 131 y ss. solicita el rechazo del requerimiento deducido en todas sus partes.

Señala que la impugnación del inciso quinto del artículo 4° y de las frases indicadas de los artículos 5° y 6° de la Ley 20.158, relativos a la "mención" no amagan ninguna de las garantías constitucionales alegadas por los requirentes.

Agrega que la controversia en la gestión pendiente trata sobre la aplicación del denominado "Bono de Reconocimiento Profesional" (BRP) que la Ley N° 20.158 estableció para los profesionales de la educación que se desempeñen en el sector municipal, particular subvencionado y en establecimientos de educación técnico profesional regidos por el Decreto Ley N° 3.166, de 1980.

La bonificación consiste en un monto fijo mensual integrado por un componente base de un 75% por concepto de título y un complemento de un 25% por concepto de mención. El requisito para obtener este complemento es tener una mención asociada al título o que dicha mención corresponda a un subsector de aprendizaje o un nivel educativo. Luego, los profesionales de la educación que sólo cuenten con el título, tendrán derecho únicamente al componente base de bonificación.

Por su parte, el Reglamento de la citada ley N° 20.158, contenido en los Decretos Supremos N°s 259 y 260, del Ministerio de Educación, de 2007 fueron los que determinaron cuáles son las menciones que tienen derecho a recibir esta bonificación del 25%.

Luego, se agrega a fojas 133, es que por medio del Ordinario Nº 10/1609, de 2018, del Jefe del Centro de Perfeccionamiento, Experimentación e Investigaciones Pedagógicas (CPEIP), dirigido a los sostenedores del país, se establecieron las instrucciones acerca de la manera en que se debía acreditar la mención de los docentes educadores de párvulos o diferenciales, dejando claro en forma expresa que, en aplicación de los DS. 259 y 260 del Ministerio de Educación, de que "(…)las menciones asociadas al título referidas a especialidades en Educación Diferencial no corresponden a sectores o subsectores de aprendizaje, motivo por el cual no pueden acreditarse para los efectos de la Bonificación de Reconocimiento Profesional".

Así, concluye el CDE que la normativa que en definitiva determina si un docente es o no beneficiario del Bono de Reconocimiento Profesional en su totalidad (incluyendo el 25% por mención) son: (i) los Decretos Supremos N° 259 y 260 del Ministerio de Educación, que contienen el Reglamento de la Ley 20.158; y (ii) el Ordinario Nº 10/1609, de 2018, del Jefe del Centro de Perfeccionamiento, Experimentación e Investigaciones Pedagógicas (CPEIP).

En el caso de la acción de tutela en que incide este requerimiento de inaplicabilidad, los actores reconocen que perciben el pago del 75% por concepto de título profesional, pero solicitan el pago adicional del 25% por concepto de mención, a

pesar de no estar incluidos en la nómina determinada por los citados DS 259 y 260 del Ministerio de Educación. Dicho emolumento (25%) no corresponde pagársele a los Educadores Diferenciales, por no ser aplicable dicho beneficio, pues su labor no se circunscribe a un subsector del aprendizaje o nivel educativo, sino que es transversal para todos los niveles educativos. Así, además, lo entendió el 1° Juzgado del Trabajo de Santiago, al fallar la causa de tutela referida, rechazando la demanda en todas sus partes.

Teniendo en consideración lo expuesto, argumenta el Consejo de Defensa del Estado, debe rechazarse en todas sus partes la acción de inaplicabilidad intentada, ya que -si bien el derecho al bono de reconocimiento profesional viene dado por Ley- la normativa que resuelve en definitiva que a los educadores diferenciales no les corresponde recibir el 100% de dicho bono, es rango reglamentario; incumpliéndose el esencial requisito para que esta Magistratura declare inaplicables normas por inconstitucionales conforme a la atribución que le confiere el artículo 93, N° 6, constitucional, esto es, que se cuestionen normas que sean de rango legal; al tiempo que la parte requirente plantea un problema de aplicación e interpretación de los preceptos de la Ley N° 20.158. Agrega que la interpretación, en forma armónica, de la normativa de la Ley N° 20.158, y la Ley N° 20.370 (Ley General de Educación) lleva a concluir que si bien la Educación Diferencial juega un rol importante en el sistema educativo no es un nivel educacional, ya que solo se reconocen como niveles la educación parvularia, básica y media.

Se cita igualmente el Dictamen CGR, N° 30.270 de noviembre de 2019, que confirma el mismo criterio.

Concluye el CDE que en el contexto anotado, el ejercicio del arbitrio que tiene el Juez del trabajo, de facultades legales de interpretar la norma, como sería el caso, descarta absolutamente una cuestión constitucional. Ello, por cuanto la discusión de fondo se centrará no en la contradicción entre tal ejercicio y un determinado precepto constitucional, sino, simplemente, en la interpretación de la normativa respectiva y motivación del acto impugnado.

Y agrega que al no existir ningún rasgo de inconstitucionalidad en las normas cuestionadas de la Ley 20.158, y al haberse obrado por el Ministerio con estricto apego a los artículos 6° y 7° de la Carta Fundamental, y sin afectar ninguna norma constitucional -conforme se explica a fojas 138 y 139 de autos-, se debe rechazar el requerimiento de fojas 1, con costas.

Vista de la causa y acuerdo

Con fecha 22 de febrero de 2022, a fojas 141, fueron traídos los autos en relación. En audiencia de Pleno del día 19 de julio de 2022 se verificó la vista de la causa, oyéndose la relación pública y los alegatos certificados por el Relator, quedando adoptado el acuerdo y la causa en estado de sentencia con la misma fecha (certificado a fojas 221).

Y CONSIDERANDO:

I. Sobre la gestión pendiente y el conflicto de constitucionalidad planteado.

PRIMERO: Constanza Soledad Rojas González y los demás educadores diferenciales que se individualizan a fojas 1 deducen acción de inaplicabilidad por

inconstitucionalidad respecto del artículo 4°, inciso quinto; y de las frases que indican respecto de los artículos 5° letra a) y del artículo 6, inciso primero, todos de la ley N° 20. 158, con el objeto de que tales preceptos no sean aplicados en el recurso de nulidad que se encuentra conociendo la Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago, Rol 1987-2021. Los referidos preceptos exigen que la mención asociada al título del profesional de la educación y que permite acceder al complemento de un 20% del bono de reconocimiento profesional corresponda a un determinado subsector de aprendizaje o a un determinado nivel educativo.

Dicha gestión pendiente tiene su origen en una demanda de vulneración de derechos fundamentales interpuesta por los requirentes en contra de la Corporación Municipal de Renca, mediante la cual solicitan declarar que el no pago del componente "mención" del Bono de Reconocimiento Profesional contemplado en los preceptos de la Ley N° 20.158 vulnera sus derechos fundamentales, en particular, el derecho a percibir tales prestaciones y por el monto que en cada caso se indica.

Con fecha 27 de mayo de 2021 el 1° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago rechazó la demanda en todas sus partes, teniendo presente que "para gozar del complemento del respectivo beneficio, se exige que además de tener una mención esta debe corresponder a un subsector del aprendizaje o nivel educativo" (c. 11°). En ese contexto, "y habiéndose arribado a la conclusión que a los actores no se les aplica el complemento de la bonificación de reconocimiento profesional, en virtud del texto de la ley 20.158, no es posible establecer que se habrían vulnerado las garantías fundamentales que se denuncian en la demanda de autos" (c. 14°).

Frente a ello, los requirentes interpusieron recurso de nulidad ante la Corte de Apelaciones de Santiago, el cual, habiéndose declarado admisible, fue suspendido en su tramitación por orden de esta Magistratura Constitucional.

SEGUNDO: Los actores sostienen que la aplicación de los preceptos legales impugnados en el caso concreto vulnera el artículo 1° y los numerales 2, 10, 16 y 22 del art. 19 de la Constitución Política.

Al efecto, parten exponiendo que las normas cuestionadas de la ley N° 20.158, al hacer aplicable el bono de reconocimiento profesional solo a quienes poseen menciones relacionadas con un subsector de aprendizaje o nivel educativo, excluyen a los profesores dedicados a la pedagogía en el ámbito de la educación diferencial, quienes no pueden obtener esa índole de menciones ya que realizan sus labores en todos los niveles y sectores de aprendizaje relativos a las necesidades especiales que pueden tener los alumnos. De ello resulta que la calidad de la educación que imparten a sus alumnos se vea afectada al percibirse ésta como menos relevante, de lo cual resulta que se impide a un sector de la población realizarse espiritual y materialmente.

En segundo lugar, las normas objetadas afectarían la igualdad ante la ley, pues crean una diferencia arbitraria entre los docentes regulares y los educadores diferenciales, lo que carece de racionalidad y proporcionalidad, toda vez que el objeto del bono es buscar la excelencia educativa e incentivar el perfeccionamiento, lo que se cumple también cuando los educadores diferenciales obtienen menciones en trastornos del aprendizaje.

Asimismo, manifiestan que se afecta el derecho a la educación, en la medida que las reglas objetadas impiden el pleno desarrollo de los alumnos que requieren de un educador diferencial.

Por otra parte, la aplicación de los preceptos impugnados vulnera tanto el derecho a una justa retribución -toda vez que no se considera la dignidad de la función

ni la utilidad de la especialización para la obtención de los mismos fines que persiguen los profesores regulares- como el derecho a la no discriminación en materia laboral, al producirse una desigualdad respecto de profesionales que se desempeñan en áreas laborales similares.

Finalmente, aducen los requirentes que se infringe la prohibición que pesa sobre el Estado de discriminar en materia económica, reiterando nuevamente que no existe una diferencia razonable entre la actividad que realiza un docente regular y la de un educador diferencial, en cuanto a la entrega de instrucción y conocimientos, siendo la distinción entre unos y otros el sujeto del educando y no la acción en sí misma.

TERCERO: Para que prospere la acción de inaplicabilidad, debe estarse siempre en presencia de un conflicto de constitucionalidad, esto es, frente a una contradicción directa, clara y precisa, entre determinado precepto legal que se pretende aplicar en el caso concreto, con la propia Constitución, la cual en algunas ocasiones podrá brotar con claridad del solo texto del precepto legal cuestionado y en otras emergerá de las peculiaridades de su aplicación al caso concreto. Ello debido a que el juez constitucional no pude interpretar o corregir la ley ordinaria si no es con relación a su constitucionalidad (STC Rol N° 810 cc. 9 y 10). Se trata de un control concreto de constitucionalidad de la ley, centrado en el caso sub lite y cuya resolución se limita a que determinadas disposiciones legales, en sí mismas, resulten, en su sentido y alcance intrínseco, inconciliables con el texto y espíritu de la Carta Fundamental (STC Rol N° 1390, c. 10).

Pues bien, **a**ntes de iniciar el examen de los reproches de constitucionalidad formulados en el presente requerimiento, esta sentencia examinará previamente algunas instituciones y antecedentes que le servirán para establecer los criterios interpretativos que la guiarán. De tal modo, se expondrá sobre: a) las características de la educación diferencial y de su regulación en nuestro ordenamiento jurídico; b) las menciones en la Educación Diferencial; c) la naturaleza del bono de reconocimiento que establece la ley; y, en fin, d) la mención asociada al título profesional a que alude la ley y sus alcances.

II. La educación diferencial.

CUARTO: Como la aplicación de los preceptos legales impugnados afectaría los derechos de los educadores diferenciales a que alude el requerimiento, al explicar el tipo de educación que ellos imparten cabe comenzar por señalar que ésta tiene una naturaleza especial y, por ello, diferente en ciertos aspectos a la educación típicamente regular, lo cual se explica por las características que poseen los alumnos a quienes va dirigida esta modalidad de enseñanza, desde que ellos presentan ciertas necesidades especiales.

QUINTO: Si en sus orígenes la educación especial o diferencial se vinculaba con las ciencias de la medicina y la psicología, con el paso del tiempo el enfoque fue desplazándose hacia el ámbito de las ciencias pedagógicas. Ello sucede porque la educación diferencial se dirige a personas que poseen alguna discapacidad, lo cual supone por parte del profesor saber manejar un conjunto de conocimientos científicos y pedagógicos para potenciar sus capacidades.

Haciendo un breve recuento acerca de cómo Chile ha promovido este tipo de educación, cabe recordar que en 1852 se creó la primera escuela especial para niñas y niños sordos de Latinoamérica; en 1928, la primera escuela especial para niños con deficiencia mental y, en 1976, el primer programa de estudio oficial específico para este tipo de discapacidad en el país. Durante la primera década del Siglo XXI comenzaron a proliferar las denominadas "escuelas especiales", para entregar atención a personas en situación de discapacidad, lo que condujo, al mismo tiempo, a que a los estudiantes de Pedagogía se les comenzara a "a incorporar electivos sobre educación especial con el nombre de "pedagogía terapéutica", contribuyendo así a generar una mayor conciencia de la necesidad de dar atención educativa a la población con discapacidad" (Godoy, et al., 2004, Antecedentes históricos, presentes y futuro de la educación especial en Chile. Ministerio de Educación, Programa de Educación Especial).

SEXTO: Desde lo que actualmente se conoce como Programa de Integración Escolar (PIE), las escuelas regulares que reciben subvención del Estado se han hecho crecientemente cargo de los estudiantes que requieren apoyo especializado.

Como, en un comienzo, los estudiantes con discapacidad eran los únicos que podían recibir tales apoyos, se mantenían barreras segregadoras para la presencia, aprendizaje y participación de otros estudiantes que también requerían de una atención especializada por tener necesidades educativas que no sólo derivaban de una discapacidad. Recién el año 2009 se dicta Decreto N° 170 (MINEDUC, 2009a), que Fija Normas para Determinar los Alumnos con Necesidades Educativas Especiales que son Beneficiarios de las Subvenciones para Educación Especial, ampliando de este modo el espectro de atención especializada para todo estudiante que requiera de una educación diferencial. Para ser beneficiario de esa subvención y recibir un apoyo especializado, resulta necesario contar con un diagnóstico diferencial, que revele tales requerimientos educativos. Desde tal época se establece entonces una hibridez en las políticas de inclusión social y, en particular, en el sistema educativo, donde conviven en paralelo la idea de integración con la del nuevo paradigma de la inclusión (López, Julio, Pérez, Morales y Rojas, 2012, "Barreras culturales para la inclusión: políticas y prácticas de integración en Chile", Revista de Educación, 363, pp. 256-281)

SÉPTIMO: Cabe tener presente que las políticas púbicas recién mencionadas se han implementado dentro del marco de la Constitución que nos rige, la cual, luego de asegurar a todas las personas ampliamente el derecho a la educación en el numeral 10 de su art. 19, no efectúa distinción alguna entre las diferentes modalidades en que se imparta. Ello se expresa en la definición de la finalidad que persigue la educación, cuando el texto afirma que ésta "tiene por objeto el pleno desarrollo de la persona en las distintas etapas de su vida" (inc. 2°), y en las obligaciones que deben cumplir los sujetos pasivos vinculados por este derecho: los padres, el Estado y la comunidad (incisos 3° y final).

Por otra parte, si el titular del derecho a la educación es el alumno, teniendo presente las características de a quienes va dirigida la educación diferencial, la Constitución le garantiza el derecho a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional, lo cual impone, como deber del Estado, asegurar su acceso a todo tipo de educación incluyendo, por cierto, la de carácter diferencial (art. 1° inciso final), sin que pueda ser discriminado en el ejercicio de su derecho (art. 19 N° 2 inc. 2°). El Estado adquiere entonces un rol fundamental en la materia, el cual cumple a través del ejercicio de una serie de acciones que dicen relación con los diversos verbos que utiliza la Carta Fundamental para señalar cuáles son sus obligaciones: proteger, promover,

garantizar y fomentar las distintas modalidades en que se expresa el derecho social a la educación.

OCTAVO: A los deberes constitucionales del Estado de respeto, protección y promoción del derecho a la educación y del derecho a acceder a ella sin discriminación, para incluir la situación de quienes tienen necesidades educativas especiales, se agregan los que derivan de los derechos consagrados en los tratados internacionales suscritos y ratificados por Chile, que limitan el poder del Estado, conforme lo que dispone el inciso 2° del art. 5 de la Carta Fundamental.

Así, desde que el art. 26 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948), reconociera el derecho a la educación y expresara que ella "tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales", numerosos tratados internacionales buscan promover y proteger tal derecho social y, específicamente, el de aquellos que tienen necesidades educativas especiales. Entre éstos se encuentran la Convención relativa a la Lucha contra las Discriminaciones en la Esfera de la Enseñanza (1960), ratificada por nuestro país en 1971 y que dispone que "los Estados Partes en la presente Convención se comprometen, además, a formular, desarrollar y aplicar una política nacional encaminada a promover, por métodos adecuados a las circunstancias y las prácticas nacionales, la igualdad de posibilidades y de trato en la esfera de la enseñanza y, en especial: a) Hacer obligatoria y gratuita la enseñanza primaria, generalizar y hacer accesible a todos la enseñanza secundaria en sus diversas formas; hacer accesible a todos, en condiciones de igualdad total y según la capacidad de cada uno, la enseñanza superior; velar por el cumplimiento por todos de la obligación escolar prescrita por la ley" (art. 4°); la Convención de los Derechos del Niño, la cual, además de señalar que los "Estados Partes reconocen el derecho del niño a la educación y, a fin de que se pueda ejercer progresivamente y en condiciones de igualdad de oportunidades ese derecho", consagra una particular protección a los niños mental o físicamente "impedidos" para acceder al derecho a la educación y a adiestramiento especiales, destinados a lograr la autosuficiencia e integración de estos en la sociedad (art. 23, párrafo 3), disponiendo que la asistencia que se le debe dar "estará destinada a asegurar que el niño impedido tenga un acceso efectivo a la educación, la capacitación, los servicios sanitarios, los servicios de rehabilitación, la preparación para el empleo y las oportunidades de esparcimiento y reciba tales servicios con el objeto de que el niño logre la integración social y el desarrollo individual, incluido su desarrollo cultural y espiritual, en la máxima medida posible" (art. 23, N° 3); la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, de 2006, que reconoce "el derecho de las personas con discapacidad a la educación. Con miras a hacer efectivo este derecho sin discriminación y sobre la base de la igualdad de oportunidades, los Estados Partes asegurarán un sistema de educación inclusivo a todos los niveles así como la enseñanza a lo largo de la vida", para luego disponer que, para hacer efectivo este derecho, los Estados Partes asegurarán que "a) Las personas con discapacidad no queden excluidas del sistema general de educación por motivos de discapacidad, y que los niños y las niñas con discapacidad no queden excluidos de la enseñanza primaria gratuita y obligatoria ni de la enseñanza secundaria por motivos de discapacidad, b) Las personas con discapacidad puedan acceder a una educación primaria y secundaria inclusiva, de calidad y gratuita, en igualdad de condiciones con las demás, en la comunidad en que vivan, c) Se hagan ajustes razonables en función de las necesidades individuales, d) Se preste el apoyo necesario a las personas con discapacidad, en el marco del sistema general de educación, para facilitar su formación efectiva, e) Se

faciliten medidas de apoyo personalizadas y efectivas en entornos que fomenten al máximo el desarrollo académico y social, de conformidad con el objetivo de la plena inclusión" (art. 24, N°s. 1 y 2).

NOVENO: Actualmente la educación especial o diferencial en Chile constituye una modalidad de la educación regular, reconocida y valorada dentro de la legislación y de las políticas educativas, encontrándose consagrada tanto en la Ley General de Educación (DFL N° 2, que fija el texto de la Ley N° 20.370) como en la Ley N° 20.422, de 2010, que Establece Normas sobre Igualdad de Oportunidades e Inclusión Social de Personas con Discapacidad.

Dentro de los principios que orientan el sistema educativo chileno que se contemplan en el art. 3° de la Ley General de Educación se encuentran los de: "k) Integración e inclusión. El sistema propenderá a eliminar todas las formas de discriminación arbitraria que impidan el aprendizaje y la participación de los y las estudiantes, y posibilitará la integración de quienes tengan necesidades educativas especiales". Para asegurar a todas las personas una educación inclusiva de calidad, se establece que el Estado debe "promover que se generen las condiciones necesarias para el acceso y permanencia de los estudiantes con necesidades educativas especiales en establecimientos de educación regular o especial, según sea el interés superior del niño o pupilo" (art. 4°, inc. 2°); que los alumnos y alumnas tienen derecho "a recibir una atención y educación adecuada, oportuna e inclusiva, en el caso de tener necesidades educativas especiales" (art. 10); que "los establecimientos propiciarán iniciativas de apoyo biopsicosociales y de atención diferenciada, tanto en las actividades curriculares como extracurriculares, facilitando ambientes de aprendizaje que permitan atender las necesidades educativas especiales y, de este modo, promover el desarrollo de habilidades emocionales y sociales (art. 11 inc. 7°); que, siendo las modalidades educativas "aquellas opciones organizativas y curriculares de la educación regular, dentro de uno o más niveles educativos, que procuran dar respuesta a requerimientos específicos de aprendizaje, personales o contextuales, con el propósito de garantizar la igualdad en el derecho a la educación", la educación especial o diferencial constituye una de aquellas modalidades (art. 22, incisos 1° y 2°).

La Ley N° 20.422, por su parte, al establecer normas para la plena integración social de las personas con discapacidad, luego de garantizar "el acceso a los establecimientos públicos y privados del sistema de educación regular o a los establecimientos de educación especial, según corresponda, que reciban subvenciones o aportes del Estado" (art. 34 inciso 1°), indica que tales establecimientos deberán contemplar planes para alumnos con necesidades educativas especiales y fomentar en ellos la participación de todos los integrantes de la comunidad educacional (art. 34 incisos 1° y 3°), las innovaciones y adecuaciones curriculares, de infraestructura y los materiales de apoyo necesarios para permitir y facilitar a las personas con discapacidad el acceso a los cursos o niveles existentes, brindándoles los recursos adicionales que requieren para asegurar su permanencia y progreso en el sistema educacional (art. 36), definiendo a la Educación Especial como "una modalidad del sistema escolar que provee servicios y recursos especializados, tanto a los establecimientos de enseñanza regular como a las escuelas especiales, con el propósito de asegurar, de acuerdo a la normativa vigente, aprendizajes de calidad a niños, niñas y jóvenes con necesidades educativas especiales asociadas o no a una discapacidad, asegurando el cumplimiento del principio de igualdad de oportunidades, para todos los educandos" (art. 35), obligándose el Estado a introducir las modificaciones necesarias en el sistema de subvenciones educacionales o a través de otras medidas conducentes a este fin (art. 36).

DÉCIMO: Siendo entonces el propósito de la educación diferencial hacer efectivo el derecho a la educación, garantizando el pleno acceso, integración y progreso en el sistema educativo a los estudiantes que presentan requerimientos especiales debido a su condición, para lo cual desarrolla su acción de manera transversal en los distintos niveles educativos tanto en los establecimientos de educación regular como especial, su mayor reto está en reconocer la diversidad del alumnado y ofrecer las herramientas necesarias para conseguir atender a todos sus requerimientos. Ello obliga a tomar medidas, por una parte, para evitar que el educando que tiene dificultades para aprender, debido a algún trastorno o discapacidad por su pertenencia a un grupo vulnerable, no sufra discriminación (art. 19 N° 2 inciso 2° de la Carta Fundamental), y, por otra parte, a crear las condiciones materiales y espirituales con la finalidad de que éste pueda llegar a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional (art. 1° inciso final).

III. Características de la enseñanza impartida

DÉCIMO PRIMERO: Previo a analizar las características de la enseñanza que imparten los educadores diferenciales, cabe tener presente que, por una parte, la letra b) del inciso 7° del artículo 54 del D.F.L. N° 2, de 2009, del Ministerio de Educación, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 20.370, con las normas no derogadas del D.F.L N° 1, de 2005, del mismo origen, define al título profesional como "el que se otorga a un egresado de un instituto profesional o de una universidad que ha aprobado un programa de estudios cuyo nivel y contenido le confieren una formación general y científica necesaria para un adecuado desempeño profesional" y, que, por la otra, conforme a lo dispuesto en el artículo 63, letra ñ), del primer texto legal citado, el diploma de profesor de Educación Diferencial posee la calidad de título profesional, siendo éste, entonces, uno de aquellos que por mandato legal tiene tal naturaleza.

DÉCIMO SEGUNDO: Pues bien, atendidas las características particulares de este campo interdisciplinar, los estándares que guían a los profesores de educación diferencial en el país no se encuentran asociados a las "disciplinas" del currículo escolar, sino que a un cuerpo de saberes especializados de diversa naturaleza y que se encuentran asociados a las demandas y desafíos de su campo profesional.

En tal sentido, lo "disciplinar" alude a tal campo de conocimiento y acción. En efecto, la Ley General de Educación N° 20.370 define a la diferencial como una "modalidad del sistema educativo **que desarrolla su acción de manera transversal en los distintos niveles**, tanto en los establecimientos de educación regular como especial, proveyendo un conjunto de servicios, recursos humanos, técnicos, conocimientos especializados y ayudas **para atender las necesidades educativas especiales que puedan presentar algunos alumnos de manera temporal o permanente a lo largo de su escolaridad, como consecuencia de un déficit o una dificultad específica de aprendizaje**", precisando que "**se entenderá que un alumno presenta necesidades educativas especiales cuando precisa ayudas y recursos adicionales, ya sean humanos, materiales o pedagógicos, para conducir su proceso de desarrollo y aprendizaje, y contribuir al logro de los fines de la educación**"(art. 23, incisos 1° y 2°).

Se trata, por lo tanto, de asegurar aprendizajes de calidad a niños, niñas, jóvenes y adultos que presentan mayores necesidades de apoyo (NEE), de manera que

accedan, participen y progresen con el currículum nacional en igualdad de condiciones y oportunidades (Ley General de Educación y Ley Nº 20.422). (Estándares de la Profesión Docente: Carreras de Pedagogía en Educación Especial/Diferencial. Ministerio de Educación Centro De Perfeccionamiento, Experimentación e Investigaciones Pedagógicas (CPEIP). Disponible en: https://estandaresdocentes.mineduc.cl/wp-content/uploads/2021/08/Educacion-Especial-1.pdf)

DÉCIMO TERCERO: Al reconocerse entonces por el legislador el cambio de paradigma hacia un sistema educacional inclusivo, que sitúa a la Educación Especial como una modalidad de apoyo transversal a todos los niveles y modalidades educativas, se pone de relieve que ella también tiene un rol fundamental en la contribución al desarrollo de escuelas inclusivas y al mejoramiento de la calidad de los procesos de enseñanza y aprendizaje. Desde esta perspectiva, la educación diferencial puede aportar al diseño e implementación de estrategias de personalización de la enseñanza para optimizar el desarrollo y participación de todos los alumnos/as, especialmente de los que requieren recursos, técnicas y ayudas especializados. Así –como se ha destacado– resulta muy importante que el profesor de educación diferencial desarrolle competencias para ejercer funciones de apoyo y para trabajar en colaboración con los docentes de los diferentes niveles educativos y disciplinas, así como con los equipos directivos y las familias (Mesa Técnica Educación Especial, 2015, pp. 46 y 81).

DÉCIMO CUARTO: En relación al alcance de la educación especial, según la Base de Datos del Directorio de Establecimientos del MINEDUC del año 2018, en Chile existen más de 180.000 alumnos matriculados con necesidades educativas especiales, lo que representa un 5,12% de la matrícula total nacional, de los cuales un 90,95% asistieron a establecimientos particulares subvencionados, un 5,39% a establecimientos Municipal DAEM, y el resto a corporaciones municipales, servicios locales de educación y a establecimientos particulares pagados.

Por otra parte, los educadores diferenciales que se desempeñan en establecimientos con reconocimiento oficial del Estado ascendieron, al año 2019, a 31.360 docentes, representando un 12,97% del porcentaje total de docentes que se desempeñan en el Sistema Escolar reconocido por el Estado. De ese total, la gran mayoría laboran en establecimientos municipales (14.185) y particulares subvencionados (16.465).

IV. Las menciones en la Educación Diferencial

DÉCIMO QUINTO: Una "mención" está destinada a proporcionar al alumno de una carrera profesional una formación especializada dentro de un cierto ámbito del conocimiento, con el fin de que pueda laborar luego en un área determinada. Ella se obtiene con la aprobación de los cursos que la conforman. Estas menciones aparecen como un grado académico distinto o uno añadido, según la carrera de que se trate, como ocurre, por ejemplo, con la carrera de ingeniería civil en diversas universidades,

la cual posee, entre otras, las siguientes menciones: estructuras, hidráulica, transporte, construcción, etc.

No todas las especialidades se cursan como mención. En efecto, algunas se obtienen después de adquirir el título profesional o grado académico, porque requieren de un mayor tiempo de estudio y un alto grado de práctica profesional. Ello sucede, por ejemplo, con la Medicina, por cuanto la carrera universitaria termina con la obtención del título profesional de Médico General pero, para poder ejercer en ciertas áreas de la salud, se necesita tener estudios de post grado de especialización, lo cual conduce a veces incluso a que tales especialistas cursen después un programa de subespecialización.

Por otra parte, algunos profesionales pueden haber recibido enseñanzas en cursos de post grado para profundizar lo ya aprendido en el pre grado y así lograr especializarse en ciertas áreas, pero sin que los títulos que obtengan de ellos constituyan un requisito para ejercer la profesión en esas áreas, como sucede con los abogados.

DÉCIMO SEXTO: La carrera de educación diferencial, en las diversas universidades e institutos profesionales en que se imparte, permite obtener diferentes menciones como son, por ejemplo, las vinculadas a **Dificultades Específicas del Aprendizaje, Discapacidad Intelectual,** Audición y Lenguaje, Deficiencia Mental.

Como ya se mencionó, la enseñanza va dirigida a alumnos que tienen necesidades particulares, ya sea en forma temporal o permanente, y que por ello requieren de una educación personalizada a lo largo de su época escolar, pudiendo estos ser discapacitados o no porque basta que tengan un déficit o una dificultad específica de aprendizaje.

V. El Bono de Reconocimiento

DÉCIMO SÉPTIMO: La ley N° 20.158, algunos de cuyos preceptos han sido cuestionados por el requerimiento de autos, creó un beneficio remuneracional que consiste en un bono de reconocimiento al que pueden acceder los profesionales de la educación por el hecho de poseer un título profesional y estudios de profundización en su disciplina.

La aludida ley tuvo por finalidad incorporar "diversos mecanismos e instrumentos para aportar al mejoramiento de los aprendizajes y de la formación escolar de las nuevas generaciones" (Mensaje de la Ley N° 20.158, p. 4). Entonces, en el contexto de avanzar en la calidad de la enseñanza que se imparta, se busca mejorar la condición docente, teniendo en cuenta que "el Estado y la sociedad chilena se han comprometido en un esfuerzo de mediano plazo, pero continuo y ascendente, para mejorar las remuneraciones y las condiciones de trabajo de los profesionales de la educación parvularia, básica y media, tanto del sector público municipal como del sector privado con financiamiento público", agregando que, "además del efecto simbólico de reconocimiento del profesionalismo docente, el estímulo a la acreditación de menciones viene a reforzar una política pública de mejoramiento de las capacidades docentes" (Mensaje de la Ley N° 20.158, p. 4), lo que redundará en el mejoramiento de la calidad de la educación que reciban los alumnos de los establecimientos educacionales en cuyas aulas impartan clases los profesores a

quienes va dirigido y en los que se educan los alumnos de los sectores más vulnerables de la población.

DÉCIMO OCTAVO: La creación del referido beneficio es consecuencia del ejercicio por el legislador de una actividad de fomento, en la medida que esta cubre, en términos generales, *"todas aquellas medidas de los poderes públicos que tienen por finalidad estimular, promover, incentivar o sostener determinadas actividades o iniciativas privadas, por entender que en ello concurre un interés púbico"* (Sánchez Morón, Miguel (2013), *Derecho Administrativo, Parte General*, 9° edición, Ed. Tecnos, Madrid, p. 796). Dentro de tales medidas se encuentran las denominadas por la doctrina española *"ayudas públicas"*, las cuales consisten en una *"aportación dineraria con cargo a fondos públicos realizada a favor de personas públicas o privadas, sin contraprestación directa por quien la recibe y para fines de interés público"* (Sánchez Morón, ob. cit., p. 800).

Aquí el interés público consiste en incentivar el desarrollo de las competencias docentes con el objetivo de que los alumnos accedan a una educación de calidad, cumpliendo así con el compromiso que tiene el Estado de Chile en tal sentido.

DÉCIMO NOVENO: Pues bien, al examinar la naturaleza del beneficio establecido en la Ley N° 20.158 y el objetivo que se persiguió con su establecimiento, debe considerarse que este se halla dentro del marco de lo que dispone el artículo 19, N° 22, de la Constitución, el cual, luego de asegurar el derecho a la no discriminación arbitraria en el trato que deben dar el Estado y sus organismos en materia económica, dispone, en la primera parte de su inciso 2°, que excepcionalmente "sólo en virtud de una ley, y siempre que no signifique tal discriminación, se podrán autorizar determinados beneficios directos o indirectos en favor de algún sector, actividad o zona geográfica, o establecer gravámenes especiales que afecten a unos u otras".

La Constitución permite entonces que el Estado pueda discriminar en las determinadas situaciones a que se refiere la regla constitucional, por cuanto "en estos casos, razones de política económica o de fomento de actividades pueden llevar al Estado a establecer ciertos tratos especiales a favor o en perjuicio de un área o sector de la economía. Como estas discriminaciones son la excepción, la Constitución las sujetó a estrictos requisitos" (STC Rol N° 1295, c. 88°), determinando en forma precisa las medidas a través de las cuales el Estado puede actuar, pero imponiendo como límites que, en virtud de ellas, no se puede llegar a discriminar arbitrariamente y que éstas sólo pueden ser establecidas por ley.

Ahora bien, esta Magistratura ha sostenido que cuando se trata del establecimiento de beneficios, como son los bonos a que alude la ley N° 20.158, lo que se busca es que "el Estado, sin utilizar la coacción, es decir, sin mandar ni imponer, ni crear servicios, proteja, promueva, estimule y oriente la actividad económica para que se entreguen o produzcan ciertos bienes o servicios que se consideran necesarios para la sociedad (Ariño, Gaspar, (1999), *Principios de derecho público económico*; Editorial Comares; Granada, pp. 289-290)", señalando asimismo que "las medidas a través de las cuales el Estado puede actuar son los "beneficios directos o indirectos" y los "gravámenes especiales". Como se observa, no se utiliza aquí por la Constitución conceptos precisos sino expresiones técnicas y genéricas. Con ello se buscó "ser breve y permitir a los organismos destinados a interpretarla una adaptación adecuada" (Evans de la Cuadra, Enrique, (1999), *Los derechos constitucionales*; Tomo III, Editorial Jurídica, pág. 213). Será el legislador, entonces, quien irá definiendo, en cada caso, en qué consisten estas medidas. No quiso el constituyente utilizar expresiones que limitasen la creatividad de la ley. Será cada norma legal la que las irá

configurando, de acuerdo a las necesidades de política económica que pueda demandar la sociedad en un momento determinado. Pero, claramente, se distingue entre medidas favorables (los beneficios) y medidas desfavorables (los gravámenes). En ambos casos, el legislador queda facultado para establecer una relación jurídica, con derechos y obligaciones recíprocas, entre el órgano encargado de materializarlas y el privado que las recibe o soporta. El régimen jurídico que normará dicha relación tendrá un componente de derecho público y, por tanto, de contenido obligatorio e indisponible, y otro libremente pactado" (STC Rol N° 1295, c. 89°).

VIGÉSIMO: Ahora bien, el Bono de Reconocimiento que regula la Ley N° 20.158 está dirigido a los profesionales de la educación que se desempeñan en el sector municipal, particular subvencionado y en los establecimientos de educación técnico profesional regidos por D.L N° 3.166 de 1980, que cumplan con los requisitos que señala la ley (art. 1°).

Tales requisitos consisten en: a) encontrarse en posesión del título de profesor o educador otorgado por una Universidad o Instituto Profesional del Estado o reconocido por éste, con un programa de estudios de a lo menos ocho semestres académicos y 3200 horas presenciales de clases (art. 3); o b) haber obtenido su título de profesional de la educación en Escuelas Normales o hasta el año 1990 en Universidades cuyo programa de estudio regular de pedagogía tuviese menos de ocho semestres (art. 4 inciso 1°); o c), que habiendo obtenido su título antes de la publicación de la ley sin cumplir con los requisitos anteriores, tenga otro título profesional o técnico de nivel superior anterior, si sumando los programas de ambas carreras, su formación sea igual o superior a ocho semestres o 3.200 horas presenciales de clases (art. 4 inc. 2°); o d) que, siendo profesionales de la educación portando un título de profesor o educador que no reúne los requisitos anteriores, acrediten la obtención de una mención en un subsector de aprendizaje o en un nivel educativo otorgado por una universidad o institución de educación superior (art. 4°, inc. 3°); o, d), en fin, que hayan obtenido un título profesional en una universidad o institución de educación superior otorgado en un programa o carrera de a lo menos ocho semestres y 3.200 horas presenciales siempre que impartan una especialidad afín a dicho título en los establecimientos a que se refiere el art. 1° de la ley.

VIGÉSIMO PRIMERO: La bonificación se materializa en un monto fijo mensual que tiene dos componentes: uno base, de un 75% por concepto de título, y uno de complemento, de un 25% por concepto de mención. De tal modo, los profesionales de la educación que solo cuenten sólo con su título, tienen derecho únicamente al componente base de bonificación.

VI. La Mención a que alude la ley y sus alcances.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Las disposiciones impugnadas se refieren a la mención asociada al título de los profesionales de la educación. Ellas se encuentran en los siguientes incisos y frases que se subrayan, contenidos en los arts. 4°, 5° y 6° de la referida ley:

Art. 4°.- *"Se entenderá por mención la particular especialización del profesional de la educación en un determinado subsector de aprendizaje o en un determinado nivel educativo, que puede ser reconocida como una formación profesional especial o adicional"* (inc. 5°).

Art. 5°.- *"Los profesionales de la educación podrán acreditar, de conformidad al artículo 7°, la obtención de una mención profesional a través de las siguientes modalidades, referidas a cada uno de los casos que se indican:*

a) *En el caso de los profesionales de la educación que se encuentren en posesión de un título de profesor o educador que reúna los requisitos establecidos en el artículo 3°, con la presentación del título profesional respectivo, si en dicho título consta expresamente la mención en que fuera obtenido y dicha mención correspondiere a un determinado subsector de aprendizaje o nivel educativo"* (art. 5°).

Art. 6°.- *"Los cursos o programas de post título que den derecho a la obtención de una mención asociada al título de profesor o educador en un determinado subsector de aprendizaje o en un determinado nivel educativo deberán cumplir con los siguientes requisitos copulativos:"*

VIGÉSIMO TERCERO: Ahora bien, de acuerdo a lo preceptuado por el artículo 31 de la Ley General de Educación, contenida en el D.F.L. N° 2, de 2009, los subsectores de aprendizaje a que aluden los preceptos impugnados fueron fijados por el Ministerio de Educación, entre otras normativas, mediante decreto N° 40, de 1996, entre los cuales se cuenta, a modo de ejemplo, Lenguaje y Comunicación y Comprensión del medio natural, social y cultural, sin que contenga ninguna mención vinculada a la educación diferencial o especial, tal como es, a vía de ejemplo, Trastornos de Aprendizaje. Además, como sólo la enseñanza formal o regular se organiza en cuatro niveles educativos –cuales son parvulario, básico, medio y superior (art. 17 de la misma ley)– la educación diferencial constituye una modalidad educativa dirigida a atender necesidades específicas que es transversal a tales niveles, por lo que no puede enmarcarse dentro de algún nivel.

Por otra parte, el inciso final del art. 4° de la misma ley dispone que le corresponde al Ministerio de Educación determinar las menciones que darán derecho a la bonificación, organismo que mantendrá además un registro público de los programas conducentes a su obtención. En cumplimiento de tal mandato esa Secretaría de Estado dictó el decreto N° 260, del año 2007, el cual tampoco contempla menciones vinculadas a la educación diferencial.

VIGÉSIMO CUARTO: La aplicación de las normas ya individualizadas a los educadores diferenciales que se desempeñan en los establecimientos educacionales a que se refiere la ley ha conducido, por lo tanto, al conflicto constitucional que se ha traído a esta Magistratura. En efecto, por las características propias de su disciplina, las menciones asociadas a sus títulos no se encuentran asociadas a un determinado subsector de aprendizaje o a un determinado nivel educativo, por lo que, al no cumplir con tales requisitos, los educadores diferenciales se ven impedidos de acceder al componente adicional del bono de reconocimiento por concepto de mención.

Lo anterior sucede no obstante lo que dispone el inciso 3° del art. 2° de la misma ley 20.158, conforme al cual:

"Para tener derecho a percibir el total de la bonificación, el profesional de la educación deberá acreditar que cuenta con una mención asociada a su título o que dicha mención corresponde a un subsector de aprendizaje o un nivel educativo. Los profesionales de la educación que sólo cuenten con el título tendrán derecho únicamente al componente base de bonificación".

Del texto de la regla recién copiada puede observarse que permite acreditar a los profesores encontrarse en posesión de alguna de los dos tipos de menciones a que

se refiere la disposición, por cuanto la conjunción disyuntiva "o" denota una alternativa, siendo cualquiera de ellas apta para tener derecho a recibir el total de la bonificación. Se permite entonces que puedan acceder al referido bono en términos generales quienes cuenten con una mención asociada al título, mención que, en la carrera de educación diferencial, recae en áreas que, como ya se expresó, se vinculan a una enseñanza que caracterizada por ser de apoyo transversal a los alumnos que tienen necesidades especiales y que, por ello, se imparte a través de los distintos niveles educativos.

Desde esta perspectiva, la referida disposición del inciso 3° del art. 2 de la ley se ajusta al propósito que tuvo el legislador de favorecer el perfeccionamiento docente y la calidad de la educación impartido por medio de los establecimientos educacionales que señala, para incluir como beneficiarios del bono también a quienes imparten educación diferencial, por cuanto se busca reconocer sus competencias no sólo por poseer un título profesional sino asimismo por la especialización que hayan obtenido a través de una mención asociada a él.

VIGÉSIMO QUINTO: No obstante, la comprensión que han tenido los aplicadores de la ley para dar primacía a los tres preceptos cuestionados en este requerimiento por sobre la norma legal antes comentada, se refleja en diversos actos y resoluciones de órganos públicos.

Así, mediante el Ordinario N° 10/1609, de 2018, el Jefe del Centro de Perfeccionamiento, Experimentación e Investigaciones Pedagógicas –organismo dependiente del Ministerio de Educación– al dirigirse a los sostenedores del país expresó que "las menciones asociadas al título referidas a especialidades en Educación Diferencial no corresponden a sectores o subsectores de aprendizaje, motivo por el cual no pueden acreditarse para los efectos de la Bonificación de Reconocimiento Profesional".

Por otra parte, varios pronunciamientos de la Contraloría General de la República le han dado ese mismo alcance a la ley. Ello se refleja en el dictamen 30270, de 25 de noviembre de 2019, originado en la petición que formulara al ente contralor la diputada Camila Vallejos, junto al Colegio de Profesores de Chile, de reconsiderar su jurisprudencia relativa a que los educadores diferenciales solo tenían derecho al pago del componente base, en el que expuso que "tal como se resolvió, entre otros, en los dictámenes N°s. 57.949, de 2010; 6.706, de 2012; 2.534, de 2013, y 68.697, de 2015, de esta Institución Superior de Control, los educadores diferenciales tienen derecho a percibir el anotado bono solo por concepto de título, no procediendo, por sus especializaciones, el pago del complemento por mención del mismo, por cuanto la educación diferencial constituye una modalidad del sistema educativo que se desarrolla de manera transversal a través de sus distintos niveles, de forma tal que no es posible adscribirla a ninguno de ellos en particular". Y, en cuanto a lo argumentado por la parlamentaria requirente, en orden a que para obtener el complemento basta poseer una mención asociada al título, o bien, que dicha mención corresponda a un subsector de aprendizaje o nivel educativo, como dispone el inciso tercero del artículo 2° de la ley N° 20.158, el referido dictamen señala "que los artículos 5°, letras a), y 6°, inciso primero, ambos del mismo cuerpo legal, son claros en exigir que la mención debe recaer en un determinado subsector del aprendizaje o nivel educativo, razón por la cual alguna de estas dos últimas circunstancias ha de concurrir necesariamente para enterar el total del beneficio en cuestión".

VII. Los preceptos cuestionados discriminan arbitrariamente

VIGÉSIMO SEXTO: Entrando ahora a analizar si la aplicación de los preceptos legales impugnados vulnera la Carta Fundamental por los fundamentos que aduce el requerimiento, cabe partir por examinar si ella produce una diferencia de trato y si aquella es o no arbitraria, para determinar si se ha producido una infracción al art. 19 N° 2.

VIGÉSIMO SÉPTIMO: Cabe recordar que en la dimensión del principio de igualdad no se prohíbe dar trato igual a situaciones diferentes, "sino hacerlo arbitrariamente; esto es, sin un fin lícito que lo justifique; lo prohibido es hacerlo sin razonable justificación" (STC Rol N° 807, c. 22°). Para dilucidar si se produce una infracción a la igualdad ante la ley, esta Magistratura ha sostenido reiteradamente que "La igualdad ante la ley consiste en que las normas jurídicas deben ser iguales para todas las personas que se encuentren en las mismas circunstancias y que no deben concederse privilegios ni imponerse obligaciones a unos que no beneficien o graven a otros que se hallen en condiciones similares. Un primer test para determinar si un enunciado normativo es o no arbitrario, consiste en analizar su fundamentación o razonabilidad y la circunstancia de que se aplique a todas las personas que se encuentran en la misma situación prevista por el legislador. Ahora bien, no basta con que la justificación de las diferencias sea razonable, sino que además debe ser objetiva. Si bien el legislador puede establecer criterios que permitan situaciones fácticas que requieran de un tratamiento diverso, ello siempre debe sustentarse en presupuestos razonables y objetivos que lo justifiquen, sin que quede completamente entregado el establecimiento al libre arbitrio del legislador. Así, para poder determinar si se infringe la igualdad ante la ley, es necesario atender además a la finalidad perseguida por el legislador para intervenir el derecho fundamental de que se trata, la que debe ser adecuada, necesaria y tolerable para el destinatario de la misma, como lo ha puntualizado la doctrina autorizada" (STC Rol N° 133, c. 17) (En el mismo sentido, STC 1217 c. 3, STC 1399 cc. 13 a 15, STC 1988 cc. 65 a 67, STC 1951 cc. 17 a 19, STC 2841 c. 13, STC 2703 c. 13, STC 2921 c. 12, STC 3028 c. 12, STC 3473 c. 21, STC 7217 c. 24).

VIGÉSIMO OCTAVO: Para determinar la existencia de distinciones relevantes, cabe aplicar el criterio que este Tribunal ha consagrado, en cuanto a que "hay que tratar iguales a los iguales y desigual a los desiguales" (STC Rol N° 1710, c. 100°). Ello no sólo impone un deber al que deben sujetarse el Ejecutivo o el juez, sino también el legislador, de manera que se garantice la igualdad desde la misma ley -lo que en doctrina se ha denominado la "igualdad en la ley"- lo cual conduce a condenar todo trato discriminatorio de origen legal.

VIGÉSIMO NOVENO: Pues bien, entre las diferentes formas de discriminación se encuentra la de *"excluir"* a un determinado grupo de personas de un beneficio que se otorga a otro grupo de personas, sin que exista por ello una explicación razonable que lleve a tal exclusión.

Para determinar la razonabilidad de tal diferencia, y, por lo tanto, de tal exclusión, se requiere que exista un motivo o finalidad constitucionalmente legítimo, lo cual constituye un mandato dirigido especialmente al legislador, quien, al imponer un trato desigual, no sólo debe preocuparse de que la distinción sea justificada, sino que con tal discriminación no pueda llegar a afectarse indirectamente a ciertos grupos

vulnerables. Debe entonces evaluarse el resultado que produce la diferencia y no sólo la voluntad del agente discriminador, en este caso la del legislador.

TRIGÉSIMO: Para comprender entonces, en primer lugar, cuál fue el espíritu que guió al legislador para establecer la bonificación de reconocimiento profesional que incluye el complemento por mención asociada al título, debe examinarse la historia fidedigna de la Ley N° 20.158.

De dicha historia queda claro que su objetivo es reforzar el mejoramiento de las capacidades docentes de los profesores que se desempeñan en los establecimientos a que se refiere la ley para mejorar la calidad de la educación que impartan. Explicando las razones que tuvo el Presidente de la República para presentar el proyecto de ley, el mensaje de 12 de diciembre de 2006 sostiene que este se enviaba al Congreso Nacional "en el contexto de una alta preocupación de la ciudadanía y los poderes públicos por la calidad de la educación", lo cual le lleva a proponer que, a través de diversos mecanismos e instrumentos, se logre el mejoramiento de los aprendizajes y de la formación escolar, en la convicción "que el avance en materia de calidad de la enseñanza incluye con bastante centralidad el mejoramiento de la condición docente". Al exponer sobre los contenidos fundamentales del proyecto, el Mensaje sostiene que éste "representa un paso muy importante en el sentido de reafirmar la tendencia a asociar las retribuciones a los docentes a incentivos colectivos o individuales vinculados a la calidad de los desempeños profesionales, como una estrategia central para avanzar en la calidad de la educación. También se refuerza el premio a las demostraciones del dominio de los saberes disciplinarios y pedagógicos que se requieren en la enseñanza, más allá de las certificaciones convencionales sobre la formación docente".

En ese contexto, cabe tener presente que, en la discusión en Sala, el diputado Silber señaló: "estamos generando avances positivos al otorgar un bono de reconocimiento profesional a todos los educadores que se desempeñan tanto en el sector municipal como en el particular subvencionado" (Discusión en Sala, Primer Trámite Constitucional, p. 43). Asimismo, la entonces Ministra de Educación Yasna Provoste expresó que "un esfuerzo importante –y así ha sido reconocido por la gran diversidad existente en el Colegio de Profesores– se relaciona con el bono de reconocimiento a la profesión, al que tendrán derecho todos los profesionales de la Educación que se desempeñen en el sector particular subvencionado y que se hayan titulado en carreras de al menos ocho semestres académicos y 3 mil 200 horas presenciales." (Discusión en Sala, Segundo Trámite ante el Senado, p. 88).

Como puede observarse de la historia fidedigna de la ley, se persiguió reconocer y reforzar las capacidades docentes para así mejorar la formación escolar de los alumnos. Se buscaba optimizar tales capacidades, entre otras medidas, a través de la mejora de remuneraciones de todos los profesionales de la educación que se desempeñaran tanto en el sector público municipal como en el sector privado que tuviese financiamiento público (Mensaje de la Ley N° 20.158, p. 4), otorgando un Bono de Reconocimiento Profesional a los profesionales de la educación que cumplieran con los requisitos que señala la ley.

TRIGÉSIMO PRIMERO: Pues bien, la ley determina que los profesores a quienes beneficia el mencionado bono son aquellos "profesionales de la educación que se desempeñen en el sector municipal, particular subvencionado y en establecimientos de educación técnico-profesional regidos por el decreto ley N° 3166, de 1980, y que cumplan con los requisitos establecidos en los artículos siguientes" (art. 1° de la ley N° 20.158).

En tales recintos se imparte la denominada “educación formal o regular”, que “es aquella que está estructurada y se entrega de manera sistemática y secuencial. Está constituida por niveles y modalidades que aseguran la unidad del proceso educativo y facilitan la continuidad del mismo a lo largo de la vida de las personas” (art. 2, inciso tercero de la Ley General de Educación). Además de los profesores que imparten educación en algunos de los niveles a que se refiere la recién mencionada ley, específicamente en los establecimientos en que se desempeñan los docentes que alude la ley N° 20.158 algunos se caracterizan por desarrollar una modalidad educativa “dirigida a atender a poblaciones específicas” (art. 17), como los profesores de educación diferencial. La inclusión en ese tipo de recintos de alumnos que tengan necesidades especiales resulta consecuencia de que, como dice la misma Ley General de Educación, “es deber del Estado promover que se generen las condiciones necesarias para el acceso y permanencia de los estudiantes con necesidades educativas especiales en establecimientos de educación regular o especial, según sea el interés superior del niño o pupilo” (art. 4, inc. 2°), siendo “modalidades educativas aquellas opciones organizativas y curriculares de la educación regular, dentro de uno o más niveles educativos, que procuran dar respuesta a requerimientos específicos de aprendizaje, personales o contextuales, con el propósito de garantizar la igualdad en el derecho a la educación”, entre las cuales se encuentra “la educación especial o diferencial” (art. 22, inc. 1° y 2°).

TRIGÉSIMO SEGUNDO: Pues bien, si de acuerdo al artículo 1°, inciso quinto, de nuestra Constitución es deber del Estado promover la integración armónica de todos los sectores de la Nación y asegurar el derecho de las personas a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional, el Estado está obligado a resguardar que todas ellas, incluyendo naturalmente a quienes tengan necesidades especiales, accedan a una educación de calidad, impartida por profesores que tengan las mejores aptitudes y calificaciones.

En efecto, como el mismo Ministerio de Educación ha expresado: “Los notorios avances teóricos y prácticos en materia de Educación Especial desarrollados en los últimos años tanto a nivel mundial como nacional, sumado a las nuevas demandas de la población con discapacidad ponen de manifiesto la necesidad urgente de crear nuevas condiciones tanto en la Educación Especial como Regular para dar respuestas educativas ajustadas y de calidad, que favorezcan el acceso, la permanencia y el egreso de estos alumnos y alumnas en el sistema escolar”, para lo cual destaca que “en el Informe Warnock, de 1978, elaborado por el Comité de Investigación sobre la Educación de los niños y jóvenes deficientes de Reino Unido, queda explícita la idea de que los fines de la educación son los mismos para todos los niños y niñas, cualesquiera sean los problemas con que se encuentren en sus procesos de desarrollo y, en consecuencia, la educación queda configurada como un continuo de esfuerzos para dar respuesta a las diversas necesidades educativas de los alumnos para que estos puedan alcanzar los fines propuestos”. El citado Informe indica además que hay que hacer más atractivas las perspectivas profesionales de docentes que se dediquen a los niños con necesidades educativas especiales y atraer a ella a los mejores, adecuando sus sueldos y su prestigio al nivel de sus aptitudes. (https://especial.mineduc.cl/wp-content/uploads/sites/31/2016/08/20130415121018o.doc_Antecedentes_Ed_Especial.pdf, pp. 2 y 3).

TRIGÉSIMO TERCERO: Una profesión se caracteriza por ser dinámica y como tal asume y se hace cargo de los derroteros propios del desarrollo del conocimiento que indudablemente afectan su discurso y su práctica específica en contextos situados. Este dinamismo, del cual no está exenta la profesión de profesor,

permite y demanda de manera permanente a sus profesionales adecuarse a los tiempos y contextos, así como también les exige mantener el reconocimiento social de ser personas portadoras de un saber especializado (Manghi, et al., "El Profesor de Educación Diferencial en Chile para el Siglo XXI: Tránsito de Paradigma en la Formación Profesional", Perspectiva Educacional, vol. 51, N° 2, p. 49). Desde este dinamismo y en el escenario de una sociedad del conocimiento, la formación de un profesional no culmina con la obtención de su título y/o grado, sino por el contrario, le obliga a que sea permanente y continua; de tal forma que permita a los profesionales re-construir y re-significar constantemente su ejercicio profesional en los distintos contextos en los que se desempeña (Manghi, et a., ob. cit., p. 49)).

TRIGÉSIMO CUARTO: Entonces, de acuerdo con lo recién expuesto y con lo que se ha sostenido en otros considerandos de esta sentencia, si, por una parte, el Estado de Chile se encuentra obligado a velar tanto por el derecho a la educación en condiciones de igualdad y por el de participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional de todas las personas, incluyendo a aquellas que tienen necesidades educativas especiales y, por otra parte, el legislador buscó entregar una educación de calidad a todos los alumnos de los establecimientos a que se refiere que imparten educación regular o formal para lo cual, entre otras medidas, estimula el perfeccionamiento docente de quienes se desempeñan en el sistema educacional a través de un bono de reconocimiento profesional, no tiene justificación razonable alguna y constituye una diferenciación de trato arbitraria que se excluya del complemento de la bonificación que establece la ley a los educadores diferenciales que se han especializado en la formación de quienes se encuentran en la situación de mayor vulnerabilidad dentro del sistema escolar regular, como son aquellos que tienen necesidades educativas especiales.

Ellos, tanto como los profesores que imparten enseñanza a través de niveles educativos, tienen el mismo derecho a recibir tal beneficio para cumplir con el propósito de la ley, cual es favorecer el otorgamiento de una educación de calidad, proporcionada por quienes tienen las mejores calificaciones profesionales.

TRIGÉSIMO QUINTO: Teniendo presente lo anterior, al diferenciarse entre los profesores que imparten enseñanza regular y los que imparten educación diferencial para los efectos de excluir a estos últimos de un beneficio debido a las características de las menciones que se encuentran asociadas a su título, se logra como resultado, en primer lugar, una discriminación indirecta en contra de una categoría de personas, como es la de aquellos a quienes va dirigida esa modalidad de educación, respecto de las cuales el Estado tiene el deber de asegurarles el derecho de participar con igualdad de oportunidad en la vida nacional (art. 1° inciso 5°) para que efectivamente puedan desarrollar sus potencialidades recibiendo al efecto una educación de calidad sin discriminación, más aun teniendo presente que su condición ha sido históricamente un factor de exclusión o restricción para el goce de sus derechos educativos.

En segundo lugar, la aplicación de los preceptos impugnados conduce a una arbitrariedad directa en contra de los educadores diferenciales al excluirlos de un beneficio dirigido a todos quienes imparten enseñanza en los establecimientos educacionales a que se refiere la ley. Se busca con tal bonificación incentivar el desarrollo docente, sin que exista una razón que justifique que el legislador, por una parte, otorgue un estímulo a su perfeccionamiento docente a los educadores diferenciales mediante un bono por encontrarse en posesión de un título profesional y, por otra parte, les impida acceder a una parte del bono si tienen una mención

asociada a él, como sí les sucede a los profesores que imparten educación por niveles dentro de la educación regular, quienes se encuentran en una situación homologable con la de los diferenciales.

En efecto, teniendo presente la naturaleza de la educación diferencial, en cuanto a que sus estándares no se asocian a disciplinas del currículo escolar, sino que se trata – tal como lo estatuye el art. 23 de la LGE – de una modalidad que desarrolla su acción de manera transversal en los distintos niveles educativos, lo cual explica que las menciones por las que naturalmente optan no corresponden a un determinado subsector de aprendizaje o a un nivel educativo, la aplicación en la gestión judicial pendiente de los preceptos legales impugnados discrimina a los educadores diferenciales sin un fundamento razonable, por cuanto la Ley N° 20.185 tuvo por objeto otorgar un bono a todos los profesionales de la educación que se desempeñen en el sector municipal, particular subvencionado y establecimientos de educacionales municipales para incentivar el perfeccionamiento docente y la calidad de la educación, incluyendo a quienes participan en programas de integración escolar dentro de los recintos que imparten educación regular como son los educadores diferenciales.

TRIGÉSIMO SEXTO: El trato diferente que se da a los profesores de educación diferencial y a los profesores de educación regular para impedir que los primeros que poseen una mención asociada al título no reciban el complemento del bono, no encuentra una justificación racional. En efecto, ambos grupos de profesores se encuentran en las mismas circunstancias, como se pone de relieve al revisarse la propia ley, desde que cumplen con los demás requisitos que señala la ley para obtener una bonificación de Reconocimiento Profesional, puesto que requieren:

a) Ser profesor o educador, es decir, impartir docencia, siendo “profesionales de la educación”, como los denomina la ley en su art. 1°.

b) Desempeñarse en el sector municipal, particular subvencionado y en establecimientos de educación técnico-profesional regidos por el decreto ley N° 3166, de 1980 (art. 1°), es decir, en establecimientos de educación regular, los cuales están obligados a incluir programas de integración escolar y, en razón de ello, contratan educadores diferenciales.

c) Encontrarse en posesión del título de profesor o educador otorgado por una Universidad o Instituto Profesional del Estado o reconocido por éste, con un programa de estudios de a lo menos ocho semestres académicos y 3.200 horas presenciales de clases (art. 3) o que en ciertos casos excepcionales cumplan con los requisitos que establece el art. 4°.

d) Acreditar ante el sostenedor estar en posesión de los títulos profesionales o diplomas de menciones que habiliten a su percepción (art. 7).

e) Recibir un monto fijo mensual integrado por un componente base de un 75% por concepto de título (art. 2).

f) Estar en posesión de una mención asociada al título profesional, que constituye una especialidad que permite al profesional impartir una educación de mayor calidad, lo que busca favorecer a los educandos según es el propósito de la ley.

TRIGÉSIMO SÉPTIMO: De este modo, la situación de los profesores diferenciales es plenamente comparable con la de los profesores regulares para los efectos del otorgamiento del bono de reconocimiento complementario, ya que todos quienes tienen una mención asociada a su título profesional poseen estudios de

especialización que ponen en servicio de los educandos para mejorar la calidad de su educación y ello constituye un estímulo para su desarrollo docente.

Por lo tanto, si ambos grupos de profesores se encuentran en una situación de igualdad esencial, la aplicación de los preceptos legales impugnados afecta el derecho a la igualdad ante la ley y a no ser discriminados arbitrariamente de los educadores diferenciales requirentes, lo cual conduce a excluirlos de un beneficio sin que exista una razón lógica que justifique tal diferencia de trato si se tienen presente los objetivos que la ley persigue, como ya se explicó.

Nos encontramos así ante uno de aquellos casos de *"exclusión de sujetos o circunstancias que presentan identidad de razón con los sujetos o las circunstancias beneficiadas por la atención del legislador"* (Requejo Pagés, Juan Luis, (2008), "Los problemas de la omisión legislativa en la jurisprudencia constitucional", XIV Conferencia de Tribunales Constitucionales Europeos, mayo 2008, p. 20).

TRIGÉSIMO OCTAVO: De lo anterior resulta que, si bien al mencionado art. 2 de la ley puede dársele una interpretación amplia que permitiría comprender que las menciones a que alude incluyen aquellas que pueden encontrarse asociadas al título de educador diferencial, como en sede de inaplicabilidad es deber de este Tribunal evitar que los preceptos legales impugnados se interpreten y apliquen de un modo que efectivamente produzcan un efecto contrario a la Constitución (STC Rol N° 993, c. 5°) no puede obviarse que su contenido literal impide darles ese alcance.

Por lo anterior esta Judicatura Constitucional, luego de constatar que la aplicación de las normas cuestionadas atropella el principio de no discriminación arbitrario contenido en el art. 19 N° 2 constitucional, al eliminar de ellas los requisitos adicionales que devienen en inconstitucionales declarando su inaplicabilidad en la gestión judicial pendiente, se conservan en tales preceptos legales lo que se refiere al requisito de estar en posesión de una mención asociada al título de profesor o educador para extender el complemento del beneficio vinculado a la mención que puedan llegar a tener los educadores diferenciales requirentes.

En tal materia esta Magistratura ha expresado que, en ejercicio de las atribuciones que le ha conferido el numeral 6 del art. 93, "no existe obstáculo alguno para que el órgano de justicia constitucional declare la inaplicabilidad de determinado precepto a fin de que el tribunal, al decidir un asunto sometido a su conocimiento, no aplique la parte del precepto legal impugnado que da origen a una discriminación arbitraria que se produzca como consecuencia de una exclusión de un beneficio. Ello sucederá siempre que, al declararse inaplicable esa parte de la norma cuestionada, tanto quienes podían acceder al beneficio como quienes no tenían dicho acceso como consecuencia de la omisión del legislador, se encuentren en las mismas condiciones para obtener el beneficio si cumplen con los demás requisitos, que se mantienen inalterados, y con ello se satisfaga la finalidad legítima que tuvo presente el legislador al momento de establecer a ley" (STC Rol N° 5275, c. 25°).

TRIGÉSIMO NOVENO: Por lo tanto, nos encontramos aquí frente a una sentencia que procede a declarar que parte de los preceptos de una ley son inaplicables por vulnerar su aplicación la Carta Fundamental, siendo aquella parte perfectamente separable del resto de tales preceptos. Una sentencia de esas características requiere además, como expresa López Bofill citando a W. Skouris, que no se "*altere de forma evidente la voluntad del legislador -si la extirpación de elementos textuales desfiguran claramente el sentido más allá de lo que el legislador había previsto, la disposición debe declararse nula en su conjunto*" (López Bofill, Héctor (2017),

Decisiones Interpretativas en el Control de Constitucionalidad de la ley, Ed. Porrúa, México, p. 139).

CUADRAGÉSIMO: No puede ignorarse por este Tribunal el impacto presupuestario que para el Estado puede producir en el caso concreto la declaración de inaplicabilidad de los preceptos impugnados.

Sin embargo, cabe distinguir la autonomía que tiene el legislador para fijar el marco de cobertura del beneficio – para lo cual no es indiferente la restricción presupuestaria que exista – de la prohibición constitucional de efectuar discriminaciones arbitrarias. Como ha dicho este Tribunal, "ambas facetas pueden complementarse, de modo que lo primero no debiera ser incompatible con lo segundo. No es lo mismo cuidar el presupuesto fiscal vulnerando normas constitucionales (algo jurídicamente inadmisible) que cuidar dicho presupuesto de manera directa, clara y sin vulneración de derechos" (STC Roles N° 2320, c. 18° y N° 5275, c. 39°).

CUADRAGÉSIMO PRIMERO: Por último, **c**onforme a lo que en otras oportunidades ha sostenido este Tribunal, en el sentido de que, habiendo acogido una causal de inconstitucionalidad no corresponde pronunciarse sobre otras contenidas en el requerimiento, no se emitirá pronunciamiento sobre los otros vicios de inconstitucionalidad invocados por los requirentes (STC Rol N° 1411, c. 12° y en el mismo sentido STC Rol N° 2320, c. 19°).

Ello con mayor razón sucede si se tiene presente que *"una distinción que es caprichosa queda prohibida por ese solo hecho, aunque ello no redunde en que la víctima sea vulnerada en su libertad religiosa, propiedad, libertad de expresión, etc."* (Díaz de Valdés, José Manuel (2019), *Igualdad constitucional y no discriminación*, Tirant Lo Blanche, Valencia, p. 175). Es decir, una discriminación arbitraria, como la constatada en esta sentencia, basta por sí misma para declarar la inconstitucionalidad de la norma cuya aplicación produce tal efecto, sin que sea necesario revisar los demás derechos que eventualmente pudiesen verse vulnerados como resultado de la desigualdad detectada.

CUADRAGÉSIMO SEGUNDO: Como consecuencia de los vicios de inconstitucionalidad ya constatados, se da lugar a la declaración de inaplicabilidad solicitada por los requirentes respecto de las frases impugnadas en el requerimiento de autos y que se encuentran contenidas en los artículos 4°, 5° y 6°, todos de la Ley N° 20. 158, con el objeto de que éstas no sean aplicadas en el recurso de nulidad que se encuentra conociendo la Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago, Rol 1987-2021.

Y TENIENDO PRESENTE lo preceptuado en el artículo 93, incisos primero, N° 6°, y decimoprimero, 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:

1) **QUE SE ACOGE EL REQUERIMIENTO DEDUCIDO A FOJAS 1, POR LO QUE SE DECLARA INAPLICABLE EL ARTÍCULO 4°, INCISO QUINTO; LA FRASE *"Y DICHA MENCIÓN CORRESPONDIERE A UN DETERMINADO SUBSECTOR DE APRENDIZAJE O NIVEL EDUCATIVO"*, CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 5°, LETRA A), PARTE FINAL; Y LA FRASE *"EN UN DETERMINADO SUBSECTOR***

***DEL APRENDIZAJE O EN UN DETERMINADO NIVEL EDUCATIVO"*, CONTENIDA EN EL ARTÍCULO 6°, INCISO PRIMERO, TODOS DE LA LEY N° 20.158, QUE ESTABLECE DIVERSOS BENEFICIOS PARA PROFESIONALES DE LA EDUCACIÓN Y MODIFICA DISTINTOS CUERPOS LEGALES, EN EL PROCESO RIT T-270-2020, RUC 20-4-0250848-6, SEGUIDO ANTE EL PRIMER JUZGADO DE LETRAS DEL TRABAJO DE SANTIAGO, EN ACTUAL CONOCIMIENTO DE LA CORTE DE APELACIONES, POR RECURSO DE NULIDAD, BAJO EL ROL N° 1987-2021 (LABORAL COBRANZA).**

2) QUE SE DEJA SIN EFECTO LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA EN AUTOS. OFÍCIESE.

DISIDENCIA

Acordada la sentencia con el voto en contra de los Ministros señor NELSON POZO SILVA, señora DANIELA MARZI MUÑOZ y del Suplente de Ministro señor MANUEL NÚÑEZ POBLETE, quienes estuvieron por rechazar el requerimiento, conforme a las siguientes argumentaciones:

I-Sobre el conflicto constitucional planteado

1°. Que, las y los requirentes de inaplicabilidad son demandantes en el Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, al haber ejercido la acción de tutela de derechos fundamentales por discriminación en la causa RIT T- 270-2020. La sentencia definitiva fue desfavorable a sus pretensiones y actualmente se encuentra pendiente de resolución un recurso de nulidad ante la Corte de Apelaciones de Santiago, Rol N°1987 de 2021.

La parte requirente está compuesta de educadores diferenciales que se dirigen en contra de su empleadora, la Corporación Municipal de Renca. La demanda tiene, como argumento central, una supuesta discriminación en el pago de su remuneración. Señalan que esta se compone de distintos conceptos establecidos por ley, uno de los cuales es el denominado "*Bono de Reconocimiento Profesiona*l", conocido como BRP. Este bono fue incorporado por la ley N°20.158 y es un beneficio que constituye un estímulo a la especialización en el marco del fortalecimiento de la profesión docente, conforme lo dispuesto por el artículo 1 de dicho cuerpo legal. Así, explican que el artículo 2° de la ley N°20.158 establece: "*La bonificación consistirá en un monto fijo mensual integrado por un componente base de un 75% por concepto de título y un complemento de un 25% por concepto de mención. Su valor se pagará de acuerdo al mecanismo del artículo 9° y se incrementará gradualmente cada año, entre el 2007 y el 2010, de acuerdo a los montos que se establecen en la tabla siguiente (...)*". Posteriormente, mediante la promulgación de sucesivas leyes, la vigencia y pago de esta bonificación se ha extendido hasta la fecha.

La discriminación alegada sería el resultado de una interpretación de las normas legales que en el presente requerimiento se impugnan, que se traduce en el no pago de un segmento del bono por especialización, específicamente del 25%.

2°. Que, la ley N°20.158 de 2006 regula diversos beneficios para los profesionales de la educación. El beneficio al que se refieren las normas impugnadas es el establecido en el artículo 1 de la misma ley, "*Bono de reconocimiento profesional*" (BPR), cuyos requisitos para ser percibidos se encuentran regulados en los artículos sucesivos. El 75% del bono, prescribe el artículo 2, corresponde a quienes tengan título profesional como profesores o educadores, y contempla un complemento del 25% por concepto de mención. Tal mención es el objeto de la controversia, ya que es el segmento del bono no pagado a los educadores diferenciales, a partir de la interpretación que se ha dado a las normas impugnadas en este requerimiento, esto es, los artículos 4 inciso quinto, 5 letra a) parte final y 6 inciso primero de la Ley 20.158.

3°. Que, ante el Tribunal Laboral lo que se controvirtió fue la interpretación de las normas, encauzándose esto por vía de la tutela de derechos fundamentales. De esta forma, indicaron que se vulneraba su derecho a no ser discriminados, enunciando tanto discriminación directa como indirecta, al mismo tiempo que se denunciaba una arbitrariedad que afectaba su derecho a percibir sus remuneraciones.

A su turno, lo que se solicita al Tribunal Constitucional por vía de la inaplicabilidad es la supresión de los preceptos cuestionados, para así corregir un efecto que se califica de inconstitucional. Ello se funda en el artículo 1 de la Carta Fundamental y en una serie de garantías reconocidas en el artículo 19, como la no discriminación (art. 19 N°2), el derecho a la educación en cuanto tiene por objeto el pleno desarrollo de la persona (art. 19 N°10, incisos 1° y 2°), la libertad de trabajo y su protección en cuanto al derecho a la justa retribución y la no discriminación en materia laboral (art. 19 N°16, incisos 2° y 3°) y la no discriminación en materia económica (art. 19 N°22), todos ellos en relación al artículo 19 N°26.

4°. Que, la interpretación de la normativa legal que se debate en el Tribunal Laboral consiste en que la mención debe estar asociada a un subsector del aprendizaje o nivel educativo. De entenderse así el requisito, los educadores diferenciales quedarían excluidos, pues no cuentan con una mención asociada a un subsector del aprendizaje, esto es, un área disciplinar, ni tampoco con una mención vinculada a un nivel educativo, ya que tales profesionales se desempeñan en todos los niveles, transversalmente. Esto último, en cualquier caso, no obstaría a la recepción del bono, ya que desempeñarse en todos los niveles educativos da cumplimiento al requisito de desempeñarse en un nivel.

5°. Que, los requisitos son desarrollados en los Decretos Supremos N°259 y 260 del Ministerio de Educación, que contienen el Reglamento de la Ley 20.158, y en el Ordinario N°10/1609, de 2018, del Jefe del Centro de Perfeccionamiento, Experimentación e Investigaciones Pedagógicas (CPEIP). En ellos se refuerza la forma en que se han interpretado los requisitos, en el sentido de que la mención se refiere a una especialización en un área disciplinar o a un nivel educativo.

6°. Que, la anterior es la interpretación que ha sostenido la Contraloría General de la República en diversos Dictámenes y la que se replica en el fallo del Juzgado de Letras del Trabajo de la causa RIT T-270-2020. En efecto, el Tribunal Laboral aplicó un método de interpretación sistemático, valiéndose de diversos artículos de la Ley 20.158, incluyendo en dicha interpretación a aquellas normas cuya declaración de inaplicabilidad se solicita en este requerimiento.

Así, concluye la sentencia que la mención que habilita a percibir el 25% del Bono debe asociarse a un subsector del aprendizaje o nivel educativo y agrega

"*desconocer*" si los educadores diferenciales tienen menciones en áreas disciplinares o se asocian a un nivel educativo. Ajustándose, dentro de este razonamiento, la actuación de la demandada a la legalidad. En consecuencia, la sentencia definitiva excluye que pueda haber vulneración de garantías fundamentales.

7°. Que, hasta aquí pareciera configurarse un conflicto de interpretación legal, respecto del cual el fallo del Tribunal Laboral considera que no ha habido una interpretación incorrecta de lo pretendido por el legislador y que ha sido expresado en el texto normativo, ya que el sentido de la ley sería claro. Sin embargo, la cuestión en el requerimiento se traslada a suprimir ciertas normas que han contribuido a la interpretación contraria a la teoría de la requirente, de modo que con ello ya no pueda sostenerse dicha adjudicación de sentido dada por el Juzgado de letras del trabajo.

Al respecto, cabe señalar que seguimos estando ante un problema que es principalmente de interpretación. Indirectamente se cuestiona la razonabilidad de la lógica utilizada por el juez de fondo, al poner en duda los preceptos legales que lo ayudaron a llegar a las conclusiones objetadas en el juicio ventilado en sede laboral. Es procedente destacar que iguales cuestionamientos se han planteado vía recurso de nulidad, alegando la infracción de las mismas garantías invocadas en el presente requerimiento a causa de la calificación jurídica de las normas que con este requerimiento de inconstitucionalidad se busca suprimir.

8°. Que, como se verá más adelante, existen ciertos principios que el Tribunal Constitucional debe respetar al momento de interpretar ley.

9°. Que, además de estar ante un problema interpretativo, el conflicto expuesto se deriva también de la concreción que se ha hecho de las normas requeridas en los Decretos Supremos N°259 y 260 del Ministerio de Educación, que son los que indican que por "*mención*" debemos entender una especialización en un área del conocimiento. Por lo mismo, la normativa que establece que a los educadores diferenciales no les corresponde el 100% del BRP es de rango reglamentario, y por ende no es controlable -de manera directa o indirecta- por la acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad.

II- Sobre la igualdad ante la ley en el caso concreto

10°. Que, la Ley N°20.158, que establece diversos beneficios para profesionales de la educación y modifica distintos cuerpos legales, busca, como su nombre lo indica, el reconocimiento profesional. Desde el Mensaje con que fue promovida su tramitación es posible constatar la finalidad antes señalada: "*En efecto, el proyecto se inscribe en un proceso prolongado pero continuo de fortalecimiento de la profesión docente. Desde 1990, los sucesivos gobiernos han desarrollado diversas políticas y medidas en este sentido.*

En el debate abierto durante el presente año, se ha reafirmado la convicción pública que el avance en materia de calidad de la enseñanza incluye con bastante centralidad el mejoramiento de la condición docente. Además de políticas relativas a la formación inicial y continua de los educadores, el Estado y la sociedad chilena se han comprometido en un esfuerzo de mediano plazo, pero continuo y ascendente, para mejorar las remuneraciones y las condiciones de trabajo de los profesionales de la educación parvularia, básica y media, tanto del sector público municipal como del

sector privado con financiamiento público (…). Este proyecto representa un paso muy importante en el sentido de reafirmar la tendencia a asociar las retribuciones a los docentes a incentivos colectivos o individuales vinculados a la calidad de los desempeños profesionales, como una estrategia central para avanzar en la calidad de la educación. También se refuerza el premio a las demostraciones del dominio de los saberes disciplinarios y pedagógicos que se requieren en la enseñanza, más allá de las certificaciones convencionales sobre la formación docente".

Como se puede advertir, la propuesta se elabora con distintos instrumentos y declara que intenta reforzar saberes disciplinarios y pedagógicos que se despliegan en el ámbito de la educación de párvulos, básica y media.

A la pregunta de si se ha dado un beneficio general a quienes detentan un título en el ámbito de la educación, sin duda que la respuesta es sí, tanto a quienes educan a párvulos como a quienes se desempeñan en la educación básica y media, lo que incluye -y es un hecho no discutido por la requirente- a los educadores diferenciales. Todos reciben un 75% de un bono por tener un título profesional que cumple a su turno con ciertas exigencias que describe el legislador. Sin embargo, se puede identificar a dos grupos de educadores que indudablemente no se desempeñan en un área disciplinar o subsector del aprendizaje, como los son los educadores diferenciales y de párvulos, a quienes no se les paga el 25% de un bono ¿Está vedada hacer una diferencia de estas características por parte del legislador?, esto es, dar el total del bono a educadores que se desempeñan en un área disciplinar y en un nivel educativo.

Es indiscutible que todos los educadores tienen una profesionalidad valiosa y trascendente en el proceso educativo y, en abstracto, podrían ser destinatarios de beneficios incluso mejores, dependiendo de los propósitos que se plantee el legislador. Sería incluso deseable que se crearan políticas promocionales específicas para pedagogos como los educadores de párvulos y diferenciales, pero la ley cuestionada de inconstitucionalidad declara querer reforzarlos, aunque reserva el 25% de un bono para quienes se desempeñen en un área disciplinar o nivel educativo.

Los educadores de áreas disciplinares que trabajan en niveles educativos tienen un número superior de alumnos, y es su conocimiento disciplinar el que es reelaborado por el educador diferencial para trabajar con determinados estudiantes de cada curso. En consecuencia, los trabajos en sí mismos no son idénticos y, si bien podrían ser equivalentes, esa es una ponderación que compete al legislador a la hora de diseñar sus políticas públicas. Desde ya, esta distinción tiene una justificación, lo que impide calificarla de caprichosa o carente de toda fundamentación.

11°. Que, subsiste el cuestionamiento en torno a si esta ley es discriminatoria. Al respecto, hay que aclarar que el Tribunal Constitucional no tiene los elementos ni las competencias para determinar si esa diferenciación del 25% de un bono es discriminatoria, dentro de lo que se ha diseñado como una política remuneracional que busca fortalecer la profesionalidad con ciertos énfasis expresados en sus artículos. Como ha expplicado la doctrina en relación con la interpretación constitucional, existe un deber de deferencia por parte del Tribunal Constitucional, que constituye "*un principio de acción que debe regir sus relaciones con aquellos órganos estatales cuyos actos jurídicos está llamado a controlar: Presidente de la República y Congreso Nacional (…) se postulará la 'deferencia razonada' como un modelo para la actitud que ha de tener el TCCH frente a quienes son objeto de su control, esto es, el legislador y el administrador. Desde esta perspectiva, la deferencia consiste en*

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.

La deferencia así entendida se fundamenta principalmente en la naturaleza misma del régimen democrático representativo. De allí que coherentemente con los preceptos de la Constitución Política que describen a Chile como una 'República democrática' (artículo 4°) y radican el ejercicio de la soberanía en el pueblo (artículo 5°), la dirección de los asuntos públicos corresponda a los representantes libremente elegidos por la ciudadanía y no a jueces sobre los cuales existe poco control político. En este contexto, los jueces deben reconocer que la conducción política de la Polis está radicada en el Ejecutivo y el Congreso Nacional. Al mismo tiempo, parece indispensable que las determinaciones que adopten dichos entes merezcan cierta consideración —deferencia— de parte de los jueces.

Tribunal deferente, en todo caso, no es aquel que renuncia a pensar por sí mismo y que abdica de su rol contralor en beneficio de las decisiones adoptadas por los poderes de origen democrático. Muy por el contrario, y de allí el adjetivo de 'razonada', la deferencia que se explica y propugna, demanda del Tribunal la vocación y la capacidad de analizar siempre, detenida y reflexivamente, los actos emanados de los poderes representativos" (Zapata, Patricio, *Justicia Constitucional. Teoría y práctica en el Derecho chileno y comparado,* Editorial Jurídica de Chile, 2008, pp. 228 y 229).

En concordancia con lo anterior, la doctrina ha planteado que los Tribunales Constitucionales deben centrarse solo en declarar aquellas interpretaciones que son abiertamente contrarias a la Carta Fundamental, pues la determinación de aquello que constituye la mejor interpretación posible conforme a la Constitución corresponde a los tribunales ordinarios superiores de justicia: "*En otras palabras, de acuerdo con el principio de deferencia hacia el legislador y a los tribunales ordinarios, el TC debería sólo centrarse en declarar aquellas interpretaciones que resultan claramente contrarias a la Constitución, ya que, en la determinación de la mejor interpretación posible de acuerdo a la Constitución, corre el riesgo de asumir funciones legislativas o judiciales: puede de facto convertirse en una verdadera modificación de la ley o restringir la soberanía hermenéutica de los tribunales ordinarios*" (Fernández, J.A, 2016. La interpretación conforme con la Constitución: una aproximación conceptual. *Ius et Praxis*, 2(22), p.181.)

Así, habiéndose descartado que estemos ante una actuación arbitraria, debemos analizar los argumentos respecto de las potenciales discriminaciones alegadas.

12°. Que, el requerimiento enuncia -pero no desarrolla- que se trataría de una medida que afecta a los educadores diferenciales por ser tales o, por una discriminación vicaria en relación al tipo de estudiante con el que trabajan. Nada en el libelo sostiene que nos encontremos frente un acto motivado en el hecho de referirse al que se enuncia como grupo desaventajado, como son los profesionales que se desempeñan en el ámbito de la educación diferencial. Si bien el artículo 2 del Código del Trabajo no los menciona entre los grupos desventajados, es sabido que se trata de una lista abierta, pero esa apertura exige que se demuestre que se está ante un acto que se produce para discriminar por el hecho de estar dentro de la categoría protegida, o,

como se pretende en este requerimiento, por estar en relación con una categoría protegida. Llegados a este punto es posible oponer consideraciones que emanan del propio caso.

Ante todo, no son los únicos trabajadores de la educación que no perciben el 25% del bono a causa de no tener una mención en un subsector del aprendizaje o área disciplinar, lo que implica que la distinción no está hecha con un propósito observable de perjudicar a los educadores diferenciales por ser tales. Este mismo hecho -el de no ser el único grupo excluido- dificulta tener convicción acerca de que estemos ante un caso en que el legislador haya querido abarcar, pero haya tenido un problema en su expresión normativa. A ello se suma que son varias normas las que deben ser eliminadas para obtener la expresión indiscutida de lo que postula la requirente. En relación con este último punto, resulta relevante mencionar que todos los artículos impugnados se mantuvieron sin modificaciones durante toda la tramitación del proyecto de ley, desde el Mensaje del Ejecutivo hasta el cuarto y último trámite constitucional. Las frases de los artículos cuya interpretación se cuestiona no fueron si quiera objeto de indicaciones, lo que torna complejo sostener que la intención del legislador no fue realizar una distinción en favor de aquellos profesores que contaban con mención. Por lo demás, el estudio de la Historia de la Ley sí da cuenta de la importancia que para esta ley revestía el cuestionado incentivo a la especialización. En este sentido, el Mensaje de la Ley 20.158 señaló que "*el estímulo a la acreditación de menciones viene a reforzar una política pública de mejoramiento de las capacidades docentes*".

Ahora bien, analizada la discriminación como ilícito de resultado, deben hacerse algunas observaciones. El simple hecho de dar un trato distinto a otro no trae consigo la vulneración de un derecho fundamental: el presente caso tiene la dificultad de referirse a una política promocional que no se recibe íntegramente, al no percibir algunos destinatarios un segmento de un bono, lo que lo hace carecer de la gravedad suficiente para permitir declarar que ha habido una discriminación que no responde a un fin legítimo, como puede ser el de reservar a un subgrupo una parte —el 25% de un bono— dentro del fortalecimiento profesional, con una medida que entonces no parece desproporcionada. Incluso, se puede sostener que una diferencia de esas acotadas dimensiones para mejorar un elemento como el conocimiento disciplinar es respetuoso del parámetro constitucional del mérito y la capacidad para hacer distinciones, ya que se trata de una característica profesional sobre la que se construye una diferencia contingente, siendo resorte del legislador ir mejorando derechos sociales a otros subgrupos dentro de los educadores.

Tanto es así, que el mismo fallo de fondo detecta y consigna que el requisito de mención vinculada a un área disciplinar podría ser cumplido por los educadores diferenciales al decir que "*esta sentenciadora desconoce si las menciones asociadas al título referidas a especialidades de Educación Diferencial corresponden a sectores o subsectores de aprendizaje*". En otras palabras, si su título tuviese una mención en un área disciplinar no podría negarse el total del bono, lo que refuerza que no se trata de una medida gravosa o sin relación con el propósito de la política que la Ley N°20.158 busca llevar a cabo.

13°. Que, otra cuestión que la deferencia razonada le pide al intérprete constitucional es que no se erija como un colegislador, por lo que "hacer decir a la ley" diseccionando una parte, o como en este caso, una serie de partes, es una operación compleja. Para realizarla debe tenerse la absoluta certeza de que el legislador no

expresó con claridad lo que pretendió establecer, o de que se trata de un caso que está naturalmente incluido por ser igual a otro regulado. Ninguno de estos supuestos es claro a partir del requerimiento. De lo anterior se sigue que el riesgo de actuar como legislador es patente, ya que el hecho de que otro tipo de educadores debieran tener el 100% de un bono y no un 75% parece ser una valoración de mérito de la ley, juicio que está vedado a este Tribunal a partir de la deferencia razonada. "*La conclusión reseñada constituye una doctrina proclamada reiteradamente por el TCCH en los últimos catorce años. Ya en 1987, (…) el Tribunal afirmara que '…sólo le está confiado ejercer un control de constitucionalidad sobre la ley orgánica y no emitir juicio de méritos sobre ella. Si así no procediere, se excedería en sus atribuciones transformándose en un órgano colegislador, lo que constituiría una grave infracción a la Constitución*" (Zapata, Patricio, *Justicia Constitucional. Teoría y práctica en el Derecho chileno y comparado,* Editorial Jurídica de Chile, 2008, pp. 234 y 235).

14°. Que, una política remuneracional es en particular una materia propia del legislador, ya que compromete recursos del Estado. Por esta razón, incluso los estándares internacionales han prodigado un tratamiento distinto a las denuncias que se hacen a propósito de derechos sociales, ya que no puede mirarse un solo grupo o un elemento aislado de una política, o, como en este caso, un segmento dentro de un componente remuneracional en una política, para calificar de vulneratorio de derechos fundamentales un diseño legislativo: "*Los derechos económicos, sociales y culturales tienen una dimensión tanto individual como colectiva. Su desarrollo progresivo, sobre el cual ya se ha pronunciado el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas se debe medir, en el criterio de este Tribunal, en función de la creciente cobertura de los derechos económicos, sociales y culturales en general, y del derecho a la seguridad social y a la pensión en particular, sobre el conjunto de la población, teniendo presentes los imperativos de la equidad social, y no en función de las circunstancias de un muy limitado grupo de pensionistas no necesariamente representativos de la situación general prevaleciente*" (Corte Interamericana de Derecho Humanos, caso Cinco pensionistas versus Perú, párrafo 147).

15°. Que, debido a lo anterior, se descarta que pueda tratarse de una afectación al derecho a una justa retribución, ya que este es un derecho de mínimos. Si bien se trata de un mínimo que se garantice una existencia digna, no puede analizarse a propósito de una fracción dentro de un bono dentro de una política promocional.

16°. Que, estas mismas razones conducen a descartar la existencia de discriminación arbitraria en materia económica en el sentido prescrito por el artículo 19 N°22, ya que, como se ha fundamentado en este voto, la legislación interpretada en el sentido que ha controvertido la requirente en sede laboral y constitucional tiene una justificación suficiente y adopta medidas que no pueden calificarse de gravosas al punto de vulnerar derechos fundamentales. En otras palabras, es el legislador el que debe establecer sus políticas sociales, y la idea de que debería incluir a todos los educadores, sin considerar ninguna singularidad, implica juicios deónticos, esto es, cómo la política debería haber sido. Estaríamos frente a la superposición de un óptimo concebido por el juzgador, respecto de algo que debió haber sido dicho en la oportunidad y circunstancias existentes al momento de legislar, lo que constituye una valoración de mérito que implica invadir competencias del legislador. Como se ha explicado, la elaboración de normas no expresadas a partir de otras que sí lo están es una suerte de legislación 'apócrifa' y esta es fundamentalmente la actividad propia de la doctrina (Guastini, Riccardo, *Interpretare e argomentare*, Giuffré Editore, p. 161.)

Al tratarse de políticas sociales, la actuación "creativa" del intérprete funciona importando una carga económica al Estado que no es comparable con el costo de crear una norma permisiva o que declare una libertad, de manera que la deferencia con el legislador exige que existan razones claras para tener la convicción de que es un caso incluido pero no estipulado, sea por deficiencia en la técnica o porque no fue previsto pero que de haberlo sido se habría incorporado, razones cuya claridad y contundencia el presente requerimiento no aporta.

17°. Que, por las razones anteriormente expresadas, en opinión de estos ministros, el requerimiento de inaplicabilidad debiera ser rechazado.

Redactó la sentencia la Ministra señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO, y la disidencia, la Ministra señora DANIELA MARZI MUÑOZ.

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

Rol N° 12.625-21 INA

Nancy Adriana Yáñez Fuenzalida
Fecha: 20/12/2022

Nelson Pozo Silva
Fecha: 20/12/2022

María Pía Silva Gallinato
Fecha: 20/12/2022

Miguel Angel Fernández González
Fecha: 21/12/2022

Rodrigo Pica Flores
Fecha: 21/12/2022

Daniela Beatriz Marzi Muñoz
Fecha: 20/12/2022

Manuel Antonio Núñez Poblete
Fecha: 22/12/2022

Natalia Marina Muñoz Chiu
Fecha: 20/12/2022

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrada por su Presidenta, Ministra señora Nancy Adriana Yáñez Fuenzalida, y por sus Ministros señor Nelson Roberto Pozo Silva, señora María Pía Silva Gallinato, señor Miguel Ángel Fernández González, señor Rodrigo Patricio Pica Flores, señora Daniela Beatriz Marzi Muñoz, Suplente de Ministro señor Manuel Antonio Nuñez Poblete y la Suplente de Ministro señora Natalia Marina Muñoz Chiu.

Autoriza el Secretario (S) del Tribunal Constitucional, señor Sebastián López Magnasco.

Sebastián Andrés López Magnasco
Fecha: 22/12/2022

6C2C876E-FCBB-4A18-B1A6-32A810A1D2A2
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.