



MATERIA:

Sobre cupos de admisión de estudiantes con discapacidad o necesidades educativas especiales permanentes en establecimientos particulares pagados.

ANTECEDENTES:

- 1) Resolución Exenta N° 0413, del 09 de junio de 2017, que aprueba instrucciones que reglamentan la potestad interpretativa de la Superintendencia de Educación, fijadas mediante Ordinario N° 504, del 24 de julio de 2014, del Superintendente de Educación.
- 2) Memo N°0031, del 25 de septiembre de 2024, de la Jefa de la División de Protección de Derechos Educativos de la Superintendencia de Educación.

FUENTES:

Leyes N° 20.529, N° 20.845, N° 21.430 y N° 21.544; DFL N° 2, de 2009, del Ministerio de Educación; Decreto Supremo N°152, de 2016, del Ministerio de Educación.

CONCORDANCIAS: Dictámenes N° 57 y N° 64, de la Superintendencia de Educación.

DIC.: N° 0073

SANTIAGO, 10 MAR 2025

DE: MARGGIE MUÑOZ VERÓN
SUPERINTENDENTA DE EDUCACIÓN (S)

A: CONSTANZA IBARRA FUENTES
JEFA DIVISIÓN DE PROTECCIÓN DE DERECHOS EDUCACIONALES (S)
SUPERINTENDENCIA DE EDUCACIÓN

Mediante el memorándum del antecedente 2), la Jefa de la División de Protección de Derechos Educativos de la Superintendencia de Educación, solicita un pronunciamiento referido al alcance y aplicación de las normas incorporadas por el artículo 10 de la Ley N° 21.544¹ al Decreto con Fuerza de Ley N° 2, de 2009, del Ministerio de Educación (Ley General de Educación o LGE), por el que se instauró en los establecimientos particulares pagados -entre otras acciones- la obligación de fomentar la inclusión de estudiantes con necesidades educativas especiales (NEE) a través del aseguramiento de cupos prioritarios para estudiantes con discapacidad o necesidades educativas especiales permanentes (NEEP) en sus procesos de admisión, y la priorización a los hermanos de alumnos matriculados que presenten discapacidad o necesidades educativas especiales permanentes, para que puedan cursar sus estudios en estos establecimientos.

Considerando que estas modificaciones sugieren aspectos que son necesarios de esclarecer, como: (i) la aplicación concreta de la obligación de priorizar un 5% de estudiantes con necesidades educativas especiales permanentes o con discapacidad; (ii) el alcance del concepto de “discapacidad” y su vinculación con las NEE permanentes; y (iii) el régimen temporal por el que se extiende la implementación de la Ley N° 21.544, de acuerdo a su artículo tercero transitorio; es que cobra relevancia su correcta interpretación, a fin de asegurar una implementación adecuada de la normativa en los establecimientos de educación que no

¹ Que modifica y complementa las normas que indica respecto del sistema educativo, D.O. 01.02.2023.

perciben recursos públicos, así como en el consecuente ejercicio de las atribuciones fiscalizadoras y sancionatorias que mantiene esta Superintendencia.

Sobre el particular, cumplo con informar lo siguiente:

1. DEBER GENERAL DE INCLUSIÓN Y NO DISCRIMINACIÓN DE ESTUDIANTES CON DISCAPACIDAD Y/O NECESIDADES EDUCATIVAS ESPECIALES.

La Constitución Política de la República, especialmente en su artículo 19 N° 2, así como diversos Tratados Internacionales ratificados por Chile, entre ellos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Políticos y Sociales², la Convención relativa a la lucha contra las discriminaciones en la esfera de la enseñanza³, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad⁴, la Convención Interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad⁵ y la Convención sobre Derechos del Niño⁶, garantizan la igualdad de trato y prohíben toda forma de discriminación arbitraria a las personas, siendo esencialmente extensibles estos principios a la esfera educativa.

La legislación nacional, a través de la promulgación de diversos cuerpos normativos, en especial las Leyes N° 20.422⁷, 20.609, 21.430 y 21.545⁸, ha avanzado paulatinamente en una regulación cada vez más exhaustiva y actualizada respecto al deber del Estado y la sociedad, en su conjunto, de garantizar la igualdad de trato y la exclusión de toda forma de discriminación arbitraria, particularmente respecto de los grupos históricamente más excluidos, entre ellos los estudiantes con discapacidad o necesidades educativas especiales.

Resulta particularmente relevante lo dispuesto en la Ley N° 21.430 que, en su artículo 41, extiende el deber de inclusión a todos los establecimientos que conforman el sistema educativo, estableciendo la obligación de los órganos de la Administración del Estado de tomar “todas las medidas necesarias para que ningún niño, niña o adolescente sea excluido del sistema educacional o vea limitado su derecho a la educación por motivos que puedan ser constitutivos de discriminación arbitraria”, y de asegurar 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, niña o adolescente”. Posteriormente, en su artículo 42, que consagra el derecho a la atención a la diversidad educativa, agrega que “los niños, niñas y adolescentes en situación de discapacidad tienen derecho a disfrutar de un sistema de educación inclusivo, con acceso a la educación obligatoria en las mismas condiciones que los demás miembros de la comunidad, sin exclusión alguna, así como a los ajustes y apoyos necesarios para potenciar el máximo desarrollo académico, personal y social”.

La normativa educacional, en concreto, reconoce la expresión de este mandato universal de inclusión y no discriminación en la Ley General de Educación, que erige el sistema educativo sobre la base de los derechos garantizados en la Constitución, los Tratados Internacionales ratificados por Chile y, en especial, el derecho a la educación y la libertad de enseñanza⁹.

Este sistema, a su vez, se construye a partir de una serie de principios, siendo indispensables, para estos efectos, los de universalidad y educación permanente, calidad de la educación, equidad del sistema

² Decreto N° 326, de 1989, del Ministerio de Relaciones Exteriores, que promulga el Pacto Internacional de Derechos económicos, Sociales y Culturales, adoptado por la Asamblea General de la organización de las Naciones Unidas.

³ Decreto N° 764, de 1971, del Ministerio de Relaciones Exteriores, que aprueba la Convención relativa a la lucha contra las discriminaciones en la esfera de la enseñanza.

⁴ Decreto N° 201, de 2008, del Ministerio de Relaciones Exteriores, que promulga la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. A este respecto, el artículo 24 de dicha Convención dispone que los Estados Partes asegurarán un sistema de educación inclusivo en todos los niveles, siendo indispensable que las personas con discapacidad no queden excluidas del sistema general de educación por dicho motivo, que puedan acceder en igualdad de condiciones que las demás y que se hagan los ajustes razonables en función de sus necesidades individuales.

⁵ Decreto N° 99, de 2002, del Ministerio de Relaciones Exteriores, que promulga la Convención Interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad.

⁶ Decreto N° 830, de 1990, del Ministerio de Relaciones Exteriores, que promulga la Convención sobre los derechos del niño.

⁷ La Ley N° 20.422, sobre igualdad de oportunidades e inclusión social de personas con discapacidad, añade un párrafo especial en su Título IV, referido a las medidas para la igualdad de oportunidades en el contexto escolar, y en el que establece el deber del Estado de “garantizar a las personas con discapacidad 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”.

⁸ La Ley N° 21.545, de atención integral a estudiantes con trastorno del espectro autista (TEA), contiene normas específicas para la inclusión para estos estudiantes en todos los establecimientos educacionales, los que deberán velar, además, “por el desarrollo de comunidades educativas inclusivas (...) y efectuarán los ajustes necesarios en sus reglamentos y procedimientos internos, que consideren la diversidad de sus estudiantes y permitan el abordaje de desregulaciones emocionales y conductuales”.

⁹ Artículo 3, inciso 1°, de la Ley General de Educación.

educativo, integración e inclusión¹⁰ (que proscribire toda forma de discriminación arbitraria), flexibilidad y dignidad del ser humano¹¹.

En este contexto, el derecho a la educación se concibe como un derecho fundamental e inherente al ser humano, orientado al pleno desarrollo de la personalidad humana y del sentido de su dignidad, y a fortalecer el respeto por los derechos y libertades esenciales, cuyo ejercicio supone la igualdad de trato y no puede ser condicionado ni limitado por ninguna acción que pudiere significar una discriminación de carácter arbitraria.

De acuerdo a lo señalado en el artículo 4 de la misma LGE, la educación es un derecho de todas las personas y le corresponde a los padres el derecho y deber preferente de educar a sus hijos; a la comunidad en general, el deber de contribuir al desarrollo y perfeccionamiento de la educación; y al Estado, el deber de otorgar especial protección al ejercicio de este derecho¹², así como de asegurar a todas las personas - entre otros aspectos- una educación inclusiva de calidad y 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. Es deber del Estado, en último término, velar por la igualdad de oportunidades y la inclusión educativa, promoviendo especialmente que se reduzcan las desigualdades derivadas de circunstancias económicas, sociales, étnicas, de género o territoriales, entre otras¹³.

Por su parte, en la letra a) del artículo 10 de la Ley General de Educación se consagran, entre otros, el derecho de los y las estudiantes y párvulos a recibir una educación que les ofrezca oportunidades para su formación y desarrollo integral; a recibir una atención y educación adecuada, oportuna e inclusiva, en el caso de tener necesidades educativas especiales; a no ser discriminados arbitrariamente; a estudiar en un ambiente tolerante y de respeto mutuo; a expresar su opinión y a que se respete su integridad física y moral, no pudiendo ser objeto de tratos vejatorios o degradantes y de maltratos psicológicos.

2. MODIFICACIONES INTRODUCIDAS POR LA LEY N° 21.544 AL SISTEMA EDUCATIVO.

La Ley N° 21.544 contribuye a dar aplicabilidad al deber de inclusión que existe en nuestro sistema y que es transversal a toda la educación regular, independiente de la forma de financiamiento que adopten los establecimientos educacionales, introduciendo reglas especiales para establecimientos particulares pagados.

Así lo expresa la modificación que dicha ley introdujo al artículo 11 de la LGE, a través de la cual exige a los proyectos educativos de los establecimientos educacionales particulares pagados contemplar programas de inclusión escolar que incorporen los ajustes necesarios y apoyos pertinentes, tales como estrategias de diversificación de la enseñanza y adecuaciones curriculares, entre otros, para el acceso y permanencia de estudiantes con discapacidad o necesidades educativas especiales permanentes¹⁴ y; prohíbe la ejecución de las medidas disciplinarias de suspensión, cancelación de matrícula y expulsión a estudiantes por presentar discapacidad o necesidades educativas especiales permanentes¹⁵.

Del mismo modo, se agrega un nuevo inciso 4° al artículo 23 de la LGE, que señala que "Los establecimientos educacionales particulares pagados no podrán cobrar un mayor valor de matrícula ni un arancel superior a estudiantes con discapacidad o necesidades educativas especiales permanentes en razón de los ajustes necesarios y apoyos pertinentes para su acceso y permanencia en el establecimiento".

En cuanto a los procesos de admisión, el artículo 10 N° 2, de la Ley N° 21.544 introduce los nuevos incisos 3° y 4° en el artículo 13 de la LGE, por los que obliga a los establecimientos particulares pagados a "(...) asegurar, a partir del primer nivel de transición, que el 5% de los cupos sean prioritarios para estudiantes con discapacidad o necesidades educativas especiales permanentes, siempre que se presenten suficientes postulaciones para cubrir dichos cupos. Para tener dicha prioridad los apoderados deberán presentar

¹⁰ Mediante el cual se consagra que "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.

Asimismo, el sistema propiciará que los establecimientos educativos sean un lugar de encuentro entre los y las estudiantes de distintas condiciones socioeconómicas, culturales, étnicas, de género, de nacionalidad o de religión".

¹¹ Artículo 3, literales a), c), d), i), k) y n), de la Ley General de Educación.

¹² En concordancia con lo señalado en el artículo 19, N° 10, de la Constitución Política de la República.

¹³ Artículo 4, incisos 1°, 2° y 11°, de la Ley General de Educación.

¹⁴ Artículo 11, inciso 9°, de la Ley General de Educación.

¹⁵ Artículo 11, inciso 10°, de la Ley General de Educación.

evaluaciones médicas o certificado de discapacidad, de acuerdo a lo dispuesto en el Título II de la ley N° 20.422, para acreditar que el postulante presenta una discapacidad o necesidades educativas especiales permanentes. Lo señalado en este inciso es sin perjuicio de lo dispuesto en el decreto con fuerza de ley N° 2, de 1998, del Ministerio de Educación.

Asimismo, los procesos de admisión de los establecimientos particulares pagados deberán priorizar a el o los hermanos de alumnos matriculados que presenten discapacidad o necesidades educativas especiales permanentes, para que puedan cursar sus estudios en estos establecimientos".

A diferencia de lo que ocurre con los establecimientos subvencionados o que reciben aportes regulares del Estado sujetos al Sistema de Admisión Escolar¹⁶, los establecimientos educacionales particulares pagados se encuentran facultados para reglamentar sus propios procedimientos de admisión de manera autónoma, los que, no obstante, de acuerdo a la normativa deben ser objetivos y transparentes, no pueden contener disposiciones que impliquen discriminaciones arbitrarias y deben asegurar el respeto a la dignidad de los y las estudiantes y sus familias, de conformidad con las garantías reconocidas en la Constitución y en los Tratados Internacionales sobre derechos humanos ratificados por Chile, en especial aquellos que versen sobre los derechos de la niñez y adolescencia y que se encuentren vigentes¹⁷.

De esta manera, las normas incluidas por la aludida Ley N° 21.544 en la LGE, contribuyen al deber del Estado de adoptar disposiciones positivas para reducir o eliminar las condiciones que originan o facilitan que se perpetúen las discriminaciones basadas en motivos prohibidos¹⁸ e introducen parámetros mínimos que aseguran la inclusión formal y material de estudiantes con discapacidad o necesidades educativas especiales permanentes en el sistema educativo, las que robustecen las múltiples medidas que progresivamente se han implementado en el sistema educativo con este propósito¹⁹.

3. SOBRE LA OBLIGACIÓN DE GARANTIZAR UN PORCENTAJE MÍNIMO DE ADMISIÓN DE ESTUDIANTES CON DISCAPACIDAD O NECESIDADES EDUCATIVAS ESPECIALES PERMANENTES.

Como se adelantó, el nuevo inciso 3° del artículo 13 de la LGE obliga a los establecimientos particulares pagados a asegurar, a partir del primer nivel de transición, que a lo menos el 5% de los cupos disponibles sean prioritarios para estudiantes con discapacidad o NEEP, siempre que se presenten suficientes postulaciones para cubrir dichos cupos.

Ante todo, es necesario precisar que, dado que la norma no hace distinción alguna, aplica a todos los establecimientos particulares pagados que ofrezcan educación en alguno de los cursos que ella abarca, lo que incluye a los que cuentan con reconocimiento oficial y a los establecimientos del nivel parvulario con autorización de funcionamiento o que se encuentran en período de adecuación²⁰.

A continuación, cabe indicar que la normativa educacional señala que un estudiante 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"²¹. Asimismo, las necesidades educativas de carácter permanente se conceptualizan como "aquellas barreras para aprender y participar, diagnosticadas por profesionales competentes, que determinados estudiantes experimentan durante toda su escolaridad y que demandan al sistema educacional la provisión de apoyos y recursos adicionales o extraordinarios para asegurar su aprendizaje

¹⁶ Regulado en los artículos 7 bis y siguientes del Decreto con Fuerza de Ley N° 2, de 1998 (Ley de Subvenciones o LS) y en el Decreto Supremo N° 152, de 2016, ambos del Ministerio de Educación.

¹⁷ Al respecto, el Dictamen N° 64 de 2022 de esta Superintendencia, sobre el derecho a matrícula, su titularidad y alcances, en conformidad a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 13 de la LGE, señaló que "la regulación específica de estos establecimientos [particulares pagados] supone, entre otros aspectos, una exhaustiva definición respecto de los criterios de admisión de estudiantes y sus requisitos, documentos que deberán ser presentados, tipos de pruebas a que serán sometidos los postulantes, montos y condiciones de aranceles u otros cobros y, ciertamente, los plazos de postulación, fechas de publicación de resultados y términos en que se practicará el derecho de matrícula, así como los efectos que importa su falta de ejercicio. De acuerdo a ello, los establecimientos particulares deberán respetar íntegramente las normas autoimpuestas en la materia, sin poder modificar los criterios ni realizar asignaciones o exclusiones por razones que escapan a lo estipulado en el procedimiento respectivo".

¹⁸ Ver sobre esta materia la Observación General N° 8, de la Oficina del Alto Comisionado para Derechos Humanos, de la Organización de Naciones Unidas, y la Observación General N° 9, del Comité de Derechos del Niño, entre otros.

¹⁹ Véase la Circular sobre aplicación de los principios de no discriminación e igualdad de trato en el ámbito educativo, aprobada por Resolución Exenta N° 707, de 14 de diciembre de 2022, y la Circular que imparte instrucciones referidas a la promoción de la inclusión, la atención integral y la protección de los derechos de párvulos y estudiantes con trastorno del espectro autista, aprobada por Resolución Exenta N° 586, de 27 de diciembre de 2023, ambas de la Superintendencia de Educación.

²⁰ A este respecto, ver el Dictamen N° 57, de 2020, de la Superintendencia de Educación.

²¹ Artículo 23, inciso segundo, de la Ley General de Educación.

escolar²². En este contexto, se entiende por tales la deficiencia mental severa, discapacidad visual, multidéficit, discapacidad auditiva, disfasia severa y trastorno del espectro autista²³.

Luego, para verificar el alcance real de esta norma, es imprescindible delimitar el concepto de “cupos”, pues la obligación a que se hace referencia opera respecto del contenido que se le conceda a aquel término. En ausencia de una valoración específica de la norma en comento, debemos acudir al significado que le atribuye la normativa sectorial en el artículo 3 del Decreto Supremo N° 152, de 2016, del Ministerio de Educación²⁴ que define “cupos totales” como el “total de plazas por curso que un establecimiento dispone para el año escolar siguiente, los que serán reportados una vez al año por el sostenedor, o por quien él designe, al Ministerio”²⁵; distinguiéndolos de las “vacantes”, que corresponden a la “diferencia entre los cupos totales reportados por el establecimiento y los estudiantes efectivamente matriculados o que hayan sido admitidos por el proceso de admisión respecto de un curso”²⁶. Es decir, los “cupos” comprenderán tanto a los estudiantes de continuidad como a los que se pretende incorporar a partir del proceso de admisión.

Así, cuando la ley utiliza el vocablo “cupos” se refiere al número de estudiantes que el establecimiento educacional desea atender, en virtud de su proyecto educativo y la capacidad de infraestructura que tiene instalada y reconocida oficialmente por el Ministerio de Educación. Normalmente estos “cupos” serán coincidentes con la matrícula total del establecimiento y su desglose por cada grupo curso, aunque aquello podría variar anualmente dependiendo del equilibrio entre “vacantes” y “postulantes”²⁷ que se suscite en cada proceso de admisión.

En cuanto al concepto “curso” –que es usado como referencia por el vocablo “cupos”- el Decreto N° 152 lo define como la “etapa de un ciclo que compone un nivel, modalidad, formación general común o diferenciada y especialidad si corresponde, del proceso de enseñanza y aprendizaje que se desarrolla durante una jornada en un año escolar determinado, mediante los Planes y Programas previamente aprobados por el Ministerio de Educación (...)”²⁸; para efectos de este dictamen, se ocuparán indistintamente como sinónimos los conceptos “curso”, “grado” y “tramo”. Por su parte, este concepto es diverso del de “grupo curso”, que de acuerdo con la misma norma, representa “cada uno de los conjuntos de estudiantes, de naturaleza paralela, que conforman un curso en los términos del artículo 3º, número 3 de este reglamento”²⁹⁻³⁰.

De esta manera, la obligación que introduce el artículo 10 N° 2 de la Ley N° 21.544, de priorizar la admisión de estudiantes con discapacidad o NEEP en un porcentaje no inferior al 5% de sus “cupos” opera respecto del universo total de estudiantes que un establecimiento atiende y ponga a disposición para su matrícula, y no sólo de las “vacantes” que ofrezca para su proceso de admisión. Dicho porcentaje se calculará respecto de cada curso -esto es, del conjunto de “grupos cursos” que compone un grado de un respectivo nivel- en concordancia con el alcance que posee el concepto de cupos que establece la normativa vigente (“total de plazas por curso que un establecimiento dispone”).

En la práctica, si un establecimiento posee un total de cupos para 560 estudiantes, divididos en 3 niveles (parvularia, básica y media), desde el primer nivel de transición (pre kínder) a cuarto año medio (es decir, 14 tramos), con 2 “grupos curso” por “cursos” de 20 estudiantes por aula, entonces el total de plazas habilitadas por cada grado equivale a 40 estudiantes totales. Así, para satisfacer la norma deberá admitir, de manera prioritaria, a lo menos a 2 estudiantes con discapacidad o NEEP por curso o grado, los que podrá distribuir de manera autónoma en los dos grupos que lo componen. Si se proyecta dicho guarismo al total de cupos del establecimiento, éste debería admitir, como mínimo, a 28 estudiantes con dichas condiciones.

²² Anexo del Decreto Exento N° 83, de 2015, del Ministerio de Educación. En similar sentido el artículo 2, literal a) del Decreto Supremo N° 170, de 2009, y el artículo 3, numeral 9, del Decreto Supremo N° 152, de 2016, ambos de la misma cartera ministerial.

²³ Con las especificaciones contenidas en el Título IV del Decreto Supremo N° 170, de 2009, del Ministerio de Educación.

²⁴ Que reglamenta el proceso de admisión de los y las estudiantes de establecimientos educacionales que reciben subvención a la educación gratuita o aportes del Estado.

²⁵ Artículo 3, numeral 5, del Decreto N° 152.

²⁶ Artículo 3, numeral 6, del Decreto N° 152.

²⁷ El artículo 3, numeral 2, del Decreto N° 152, define “postulante” como la “Persona que aspira a incorporarse a un establecimiento educacional”.

²⁸ Artículo 3, numeral 3, del Decreto N° 152.

²⁹ Artículo 3, numeral 10, del Decreto N° 152.

³⁰ A su vez, es necesario tener presente que la nomenclatura que utiliza el nivel parvulario difiere de la usada en los niveles escolares, como es posible observar en el artículo 10 del Decreto Supremo N° 315, de 2010, del Ministerio de Educación, que concibe como “nivel” a lo que en enseñanza básica o media sería un “curso”. Debido a ello, en vista del carácter general de la ley interpretada, y para facilitar su comprensión, en el presente dictamen se entenderá que los conceptos “curso” o “tramo” son equivalentes a los niveles de educación parvularia que fueron considerados en la norma: primer nivel de transición y segundo nivel de transición.

En atención a que la regla requiere un porcentaje mínimo de priorización respecto del ingreso de estudiantes, los cupos disponibles que se verifiquen al momento de calcular el 5% exigido en la ley siempre deberán aproximarse al número entero superior (cupos efectivos). Por consiguiente, en un establecimiento con 48 cupos por curso, distribuidos en dos grupos cursos de 24 estudiantes, el 5% corresponde a 2.4 cupos, lo que se traducirá en que 3 de ellos se asignen prioritariamente a estudiantes con discapacidad o NEEP.

Para el correcto funcionamiento de la norma del artículo 10 N° 2, de la Ley N° 21.544 en régimen, los establecimientos educacionales deberán adecuar la asignación de las vacantes disponibles por curso en razón del cumplimiento de la exigencia prevista en la norma en comento. Para ello, será indispensable verificar si ya cuenta con estudiantes con discapacidad o NEEP matriculados e integrados en cada uno de los tramos, los que podrá computar al porcentaje señalado en la ley. De este modo, conforme al ejemplo anterior, un establecimiento que mantenga la misma estructura de 48 cupos por curso o grado y que informe la presencia de 5 vacantes por cada uno de esos tramos, deberá computar cuántas de estas vacantes deben asignarse a los estudiantes beneficiarios de la norma. Si no registra matriculado a ningún estudiante con discapacidad o con NEEP en un determinado curso, entonces deberá priorizar 3 de esas 5 vacantes para ellos; y si ya tiene 1 en cada grupo curso (2 en total), entonces sólo deberá asignar 1 vacante más para dicho propósito. Por el contrario, si no oferta vacantes para dichos estudiantes, deberá crear los cupos suficientes hasta cumplir con el porcentaje exigido en ley, de acuerdo a la temporalidad que señala el artículo tercero transitorio de la Ley N° 21.544.

En los hechos, de acuerdo a lo expresado en la normativa vigente, los establecimientos particulares pagados deben realizar sus procesos de admisión en base a los parámetros que autónomamente determinen, incluyendo, de ser el caso, los tipos de pruebas a las que serán sometidos los postulantes. Estos procesos deben contemplar los ajustes necesarios que consideren la totalidad de los posibles postulantes, lo que incluye a estudiantes con discapacidad y necesidades educativas especiales permanentes³¹⁻³². Tras la aplicación de dicho proceso objetivo y transparente pueden presentarse diferentes escenarios.

Tratándose de la norma en comento, un primer escenario es que entre los seleccionados en el proceso de admisión, en base a los criterios determinados por el establecimiento, se encuentre un número de estudiantes con discapacidad o NEEP equivalente o superior al número de vacantes necesarias para cumplir con el mínimo del 5% exigido por la norma, en cuyo caso se satisfaría la exigencia legal.

En este último evento, de existir un porcentaje de estudiantes seleccionados con discapacidad o NEEP superior al exigido, el establecimiento deberá proceder a la matrícula de todos ellos y no solo hasta completar el 5% de los cupos disponibles, puesto que la selección es resultado de la aplicación del proceso de admisión general de carácter objetivo y transparente fijado por el propio establecimiento educacional, y no debido a que haya operado la regla de prioridad. Dicho de otra forma, el porcentaje establecido en la norma constituye un mínimo al que están obligados los establecimientos particulares pagados, lo que no obsta a que el número de estudiantes con NEEP o discapacidad matriculados sea mayor si es que, aplicadas las reglas del proceso de admisión determinadas previamente por el propio establecimiento educacional, resultan igualmente seleccionados por sobre otros candidatos.

Al contrario, la regla de prioridad aplicará plenamente en un segundo escenario, en el que, aun presentándose una cantidad de postulantes suficientes, el número de estudiantes con discapacidad o NEEP seleccionados no alcance el porcentaje mínimo de los cupos exigidos por curso. En ese caso, la norma operará como criterio corrector, obligando a los establecimientos educacionales a cumplir igualmente con la matrícula de dichos estudiantes hasta alcanzar -a lo menos- el 5% de ellos, de acuerdo a las vacantes disponibles o que deban ofertar, si no hay las suficientes para cumplir con la ley.

Se debe considerar que esta obligación no constituye una reserva de cupos para un estudiante en particular, sino que la finalidad perseguida es que el establecimiento asegure efectivamente la inclusión de estudiantes con NEEP o discapacidad. En consecuencia, si con posterioridad a la asignación de uno de estos cupos, el estudiante seleccionado no ejerce su derecho a matrícula, este cupo no pasa a formar parte de los demás

³¹ En efecto, de acuerdo al artículo 24 de la Ley N° 20.422, "toda persona o institución, pública o privada, que ofrezca servicios educacionales, capacitación o empleo, exigiendo la rendición de exámenes u otros requisitos análogos, deberá realizar los ajustes necesarios para adecuar los mecanismos, procedimientos y prácticas de selección en todo cuanto se requiera para resguardar la igualdad de oportunidades de las personas con discapacidad que participen en ellos".

³² Esta obligación supone que durante el proceso de admisión se incluya una etapa en la que se acredite la necesidad educativa especial de carácter permanente o discapacidad, en los términos señalados en la ley.

disponibles para otros postulantes del proceso de admisión, sino que se debe considerar al siguiente postulante que presente necesidades educativas especiales permanentes o discapacidad, si lo hubiere.

Sobre este último punto, es necesario recordar lo expresado por este Servicio en su Dictamen N° 64, de 2022, en tanto “corresponde a los establecimientos educacionales respetar el derecho a matrícula, no solo asegurando la inscripción en el registro respectivo (...) sino también evitando conculcar el ejercicio de este derecho mediante la imposición de condiciones no reguladas y/o no informadas en el proceso de admisión, que en la práctica lleven a que el estudiante se vea impedido de acceder efectivamente al establecimiento educacional”. En este contexto, no sólo no es posible que se realicen mayores cobros directos a los estudiantes con NEEP o discapacidad –según el referido artículo 23 de la Ley General de Educación- sino que tampoco pueden imponerse obligaciones adicionales a las familias que afecten, en los hechos, el ejercicio de su derecho a la educación.

En cuanto a los requisitos que deben cumplirse para acceder a la prioridad, la segunda parte del inciso 3° del artículo 13 de la LGE indica que, “los apoderados deberán presentar evaluaciones médicas o certificado de discapacidad, de acuerdo a lo dispuesto en el Título II de la ley N° 20.422, para acreditar que el postulante presenta una discapacidad o necesidades educativas especiales permanentes”. De ahí que, en el caso de los estudiantes con NEEP el apoderado deberá presentar la evaluación médica del profesional idóneo y competente³³, mientras que la acreditación de la discapacidad se hará mediante la certificación otorgada por las Comisiones de Medicina Preventiva e Invalidez (COMPIN), según lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley N°20.422³⁴.

Cuando las condiciones calificadas como necesidades educativas especiales permanentes sean a su vez discapacidades, tales como la discapacidad visual, la discapacidad auditiva, la deficiencia mental severa o discapacidad intelectual, el multidéficit o discapacidades múltiples y en algunos casos, el trastorno del espectro autista³⁵, bastará la acreditación mediante la certificación otorgada por las COMPIN, si se cuenta con ella, según se señaló en el párrafo anterior.

Finalmente, en relación a los estudiantes con necesidades educativas especiales de carácter transitorio (NEET), si bien la obligación introducida al artículo 13 de la LGE no se refiere a ellos expresamente, se debe hacer presente que, en base a los principios y deberes del Estado en materia de educación e inclusión expuestos en el Numeral 1 de este pronunciamiento, los establecimientos educacionales particulares pagados pueden libremente determinar cupos prioritarios para dichos estudiantes, incorporando sus propias regulaciones en sus procesos de admisión. No obstante, los cupos dispuestos para este propósito no podrán computarse para cumplir con la norma del artículo 10, N° 2, de la Ley N° 21.544.

4. SOBRE LA PREFERENCIA DE INCLUIR HERMANOS DE ESTUDIANTES CON DISCAPACIDAD O NEEP YA MATRICULADOS EN LOS ESTABLECIMIENTOS EDUCACIONALES PARTICULARES PAGADOS.

El nuevo inciso 4° del artículo 13 exige de los establecimientos particulares pagados que en sus procesos de admisión otorguen prioridad a quienes son hermanos de párvulos o estudiantes que presenten discapacidad o NEEP que ya se encuentren matriculados en la institución educativa.

Esta disposición, que replica el factor de preferencia dispuesto para el Sistema de Admisión Escolar (SAE) en el artículo 7 ter del Decreto con Fuerza de Ley N° 2, de 1998, del Ministerio de Educación (Ley de Subvenciones o LS) y el artículo 27, letra a) del Decreto Supremo N° 152, de 2016, del Ministerio de Educación, procura hacerse cargo de la complejidad material y familiar de mantener dos hermanos acudiendo a distintos establecimientos educacionales, favoreciendo con ello su asistencia y vinculación en una misma entidad.

Al respecto, es necesario aclarar que la modificación introducida a la LGE por la Ley N° 21.544 no exige la asignación de un cupo a un hermano o hermana de un estudiante con discapacidad o NEEP, sino exclusivamente la consideración de esta circunstancia como un criterio de preferencia en el proceso de admisión en el que éstos participen. Este mecanismo, al igual que en el SAE para los establecimientos que perciben recursos públicos, opera durante el proceso de admisión como un criterio general que permite

³³ En este punto, atendido que la normativa educacional regula la materia solo respecto de los establecimientos educacionales subvencionados, para efectos de definir cuál es el profesional idóneo y competente se entenderá que se trata del profesional médico que corresponda, de la tabla dispuesta en el artículo 16 del Decreto Supremo N°170, de 2009, del Ministerio de Educación.

³⁴ Que establece normas sobre igualdad de oportunidades e inclusión social de personas con discapacidad.

³⁵ De acuerdo a lo dispuesto en Título IV del Decreto Supremo N°170, de 2009, del Ministerio de Educación.

priorizar al hermano de un estudiante con discapacidad o NEEP ya matriculado, por sobre otros postulantes que no se encuentran en dicha situación.

Este criterio de preferencia puede coexistir con otros que el establecimiento haya autónomamente regulado, los que deberán operar en subsidio de éste y no podrán obedecer a discriminaciones arbitrarias.

5. ENTRADA EN VIGENCIA DE LOS INCISOS 3° Y 4° DEL ARTÍCULO 13 DE LA LEY GENERAL DE EDUCACIÓN INCORPORADOS POR LA LEY N° 21.544.

Con el propósito de que los establecimientos puedan adaptarse a las nuevas exigencias, el legislador dispuso en el inciso 1° del artículo tercero transitorio de la Ley N° 21.544, que las obligaciones introducidas en los nuevos incisos 3° y 4° de la Ley General de Educación se harán exigibles de manera progresiva, las que comenzarán a regir de acuerdo a las siguientes reglas:

- a) Para el año escolar 2026, deberán asegurar que al menos un cupo por nivel sea prioritario para estudiantes con discapacidad o necesidades educativas especiales permanentes.
- b) Para el año escolar 2027, al menos un cupo por curso deberá ser prioritario para estudiantes con discapacidad o necesidades educativas especiales permanentes.
- c) Para el año escolar 2028, se deberá dar cumplimiento a lo dispuesto en los incisos precedentemente señalados”.

Para determinar el alcance de la norma en comento, cabe tener presentes los conceptos de “nivel”, “curso” y “cupos”, en tanto cada uno de ellos define el alcance de los literales a) y b) recientemente expuestos. Sobre el primero, el artículo 17 de la Ley General de Educación, señala que “la educación formal o regular está organizada en cuatro niveles: Parvularia, básica, media y superior (...)”. Respecto del segundo y tercero, debemos atenernos a las definiciones del artículo 3, numeral 3 y 5, del Decreto N° 152, ya analizados a propósito del apartado 3 de este pronunciamiento.

En consecuencia, la hipótesis del literal a) del artículo tercero transitorio de la Ley N° 21.544, impone la obligación a los establecimientos educacionales particulares pagados de asegurar para el año escolar 2026 que al menos uno de los cupos de cada nivel (parvulario, básico y medio) sea asignado para la matrícula de estudiantes con discapacidad o NEEP. En este caso en particular, el alcance del concepto de “cupos” mantiene su alusión a una “plaza” asociada a la capacidad de atención, aunque aumenta su extensión al nivel y no sólo al curso. De este modo, un establecimiento que disponga de 560 cupos en total, distribuidos en los tres niveles de educación, cumpliría con la norma, en el proceso de admisión 2025 para el año 2026, disponiendo sólo 3 de ellos (0.53% del total de cupos del establecimiento).

En cuanto a la regla del literal b), señala que para el proceso de admisión que se realizará en 2026, correspondiente al año escolar 2027, se deberá asegurar la matrícula de, a lo menos, 1 estudiante con discapacidad o NEEP por cada curso, esto es, 1 por cada grado de cada nivel. En los hechos, un establecimiento con 560 cupos totales, tres niveles, desde el primer nivel de transición a 4° año medio, con dos grupos cursos por grado de 20 estudiantes cada uno, deberá priorizar, para el año 2027, al menos 14 cupos distribuidos en cada curso (2.5% del total de cupos) para los estudiantes con aquellas condiciones.

Finalmente, el literal c) del mismo artículo tercero transitorio viene a imponer la ejecución de la norma en régimen del inciso 3° del artículo 13 de la LGE, incorporado por el artículo 10 N° 2 de la Ley N° 21.544, que exige un mínimo de un 5% de cupos prioritarios para los estudiantes con discapacidad o NEEP por curso. Como se señaló, en el mismo ejemplo, el establecimiento deberá priorizar al menos 2 cupos por cada curso, esto es, un total de 28 cupos para estudiantes con discapacidad o NEEP.

Por cierto, los cupos prioritarios indicados en esta norma transitoria mantienen la misma limitación del régimen regular del artículo 10 de la Ley N° 21.544 y por lo mismo, sólo serán procedentes si se presentan suficientes postulaciones de estudiantes con NEEP o discapacidad para cubrir dichos cupos.

En cuanto a la entrada en vigencia del criterio de preferencia establecido en el inciso cuarto del artículo 13 de la Ley General de Educación, referido a los hermanos y hermanas de estudiantes con discapacidad o NEEP, si bien el encabezado del artículo tercero transitorio de la Ley N° 21.544 alude a aquel criterio, solamente se contempla su aplicación en el literal c) de la misma norma, que indica que para el año 2028 “se deberá dar cumplimiento a lo dispuesto en los incisos precedentemente señalados”. Por ello, esta obligación sólo resultará exigible desde el proceso de admisión correspondiente a dicho año, lo que no obsta

a que los establecimientos regulen, de manera autónoma, dicho factor como un elemento preponderante en la adjudicación de los cupos con anterioridad a ello.

6. CONCLUSIONES

En base a las consideraciones expuestas y las disposiciones legales citadas, es posible concluir lo siguiente:

1. El nuevo inciso 3° del artículo 13 de la LGE, establece como obligación para los establecimientos particulares pagados, otorgar de forma prioritaria en sus procesos de admisión, el 5% de los cupos o plazas totales por cada curso o grado de un respectivo nivel, para la matrícula efectiva de estudiantes con discapacidad o NEEP.
2. La norma establece un criterio corrector que operará cuando en un proceso de admisión no hayan sido seleccionados estudiantes con necesidades educativas especiales permanentes o discapacidad, o cuando no alcancen el umbral del 5% de los cupos efectivos.
3. El porcentaje establecido en la nueva norma no constituye un límite para la matrícula de dichos estudiantes, sino que impone un estándar legal mínimo, de manera que los establecimientos educacionales particulares pagados tendrán que matricular, según las vacantes con que cuenten, a todos los estudiantes que sean seleccionados en su proceso de admisión, tengan o no necesidades educativas especiales permanentes o discapacidad.
4. El artículo tercero transitorio de la Ley N° 21.544 establece la implementación gradual del inciso 3° del artículo 13 de la LGE, exigiendo para el primer año, la matrícula de al menos un estudiante con necesidades educativas permanentes o discapacidad por nivel (parvulario, básica y media); para el segundo año, uno por curso (desde el primer nivel de transición, hasta IV medio); para finalizar con su implementación total para el año escolar 2028.
5. El nuevo inciso 4° del artículo 13 de la Ley General de Educación contempla como criterio de preferencia para la selección de estudiantes en los procesos de admisión de los establecimientos particulares pagados, la presencia de postulantes que sean hermanos o hermanas de estudiantes con discapacidad o NEEP ya matriculados. Esta regla operará con propiedad a contar del proceso de admisión para el año escolar 2028.

Todo lo anterior con las precisiones indicadas en el cuerpo del dictamen.



MARGGIE MUÑOZ VERÓN
SUPERINTENDENTA DE EDUCACIÓN (S)



Distribución:

1. La indicada.
2. Gabinete Superintendente.
3. Fiscalía.
4. División de Protección de Derechos Educativos.
5. División de Fiscalización.
6. División Jurídica del Ministerio de Educación.
7. Intendencia de Educación Parvularia.
8. Direcciones Regionales del país.
9. Oficina de Partes.