

Usos alternativos del derecho y movimientos sociales. Lecturas desde los derechos de los niños, la calidad de la educación y la participación

Emerson Harvey Cepeda Rodríguez¹

“En Colombia no aprendemos a pensar. Sólo nos enseñan a obedecer, a aceptar lo que “los superiores” digan. En la casa, el papá es el que manda y todo lo que él dice es la verdad y la ley. En la escuela, la maestra y el maestro dan sus clases y hay que aceptar todo lo que digan. En el Colegio Secundario el Director es la Suprema Autoridad. En la Universidad, los viejos profesores saben todas las respuestas a cualquier problema. ¿Para qué preocuparnos, pues, por pensar por nosotros mismos? El mejor hijo es el que obedece todo; el mejor alumno es el que lo acepta todo; el mejor ciudadano es el que por nada protesta y hace todo lo que le diga el Gobierno civil, militar o eclesiástico.”

.....

Héctor Abad Gómez

¹ Abogado y magíster en Derechos Humanos de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia, docente de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas Internacionales de la Fundación Universitaria Juan de Castellanos y de la Facultad de Derecho de la Universidad Santo Tomás de Tunja, Colombia. Correo electrónico: sonemer86@gmail.com

Introducción

En los imaginarios y representaciones sociales se presume la centralidad del conocimiento en la educación y que desde este se garantizan las más variadas aspiraciones de vida. Esta finalidad se explica en oportunidades y condiciones como: derechos, libertades, disponibilidad y acceso a escuelas y fondos, estándares de calidad, metodologías de enseñanza, entre otras. Si una de estas no es realizada o si sólo se logra parcialmente, se entenderá que van a fracasar nuevas formas de concebir la sociedad o la vida personal, bien sea para dar respuesta a problemas sociales, emanciparse, lograr un trabajo. La educación, así, se convierte en la esperanza donde las promesas de un cambio social o personal se pueden convertir en realidad. En este panorama, pareciera que todas aquellas acciones dirigidas a fortalecer el sistema educativo incrementarán proporcionalmente la paz, la superación de la miseria o determinarán las posibilidades para participar eficientemente en el mercado.

La educación así caracterizada, no siempre puede hacerlo y no siempre es aceptado este hecho. En realidad, la insatisfacción generalizada de los derechos humanos, la inequidad, las arbitrariedades, la violencia, la eliminación de la diferencia, los prejuicios y el miedo a manifestar el inconformismo dentro y fuera de los establecimientos educativos, desdican la manera como se ha concebido y desenvuelto la educación, lo que ha llevado a que esta pierda sus finalidades. Ejemplo de ello es la relación entre profesor y estudiante, que se configura desde un plano laboral para el primero y desde uno comercial para el segundo, que espera una certificación al final del proceso. Sin embargo, las condiciones críticas y precarias de la educación, entendidas desde “la irracionalidad de lo racionalizado” (Hinkelammert, 1996), y la imposibilidad del pensamiento crítico de emancipar a la sociedad (Santos, 2010), pervierten no sólo los procesos llevados a cabo en América Latina, sino también los de otros contextos.

Igualmente, la educación en Europa y Estados Unidos, a pesar de la presunción de prestigio, tampoco ha generado transformaciones importantes, reproduciendo el rompimiento de las relaciones sociales y la vulneración de los derechos de sus mismos habitantes, lo que se refleja en las cifras del desempleo, que oscilan entre el 12 % y el 35 % en los países que conforman la zona euro en el año 2012 (ONU, 2012), la austeridad fiscal y la elevada deuda pública. Para el caso de Estados Unidos, la pena de muerte, la imposición de cadena perpetua a niños y los abusos cometidos en el marco del programa antiterrorista, como detenciones e interceptaciones secretas de los organismos de seguridad, son una realidad (Amnistía Internacional, 2013). En otras latitudes, estos países repiten y acrecientan los hechos de coloniaje y racismo, según denuncia Frantz Fanón (1961). Mientras tanto,



más personas ingresan al sistema educativo y un gran número de profesionales y científicos sociales dirigen instituciones públicas y privadas.

Pese a estos hechos, la crisis permite el surgimiento de procesos que contribuyen a la gestación de cambios mediante acciones colectivas e individuales, canalizadas mayoritariamente por hechos de resistencia, nuevas formas de solidaridad y estrategias de lucha (Santos & Rodríguez, 2006), que enriquecen las prácticas educativas y jurídicas como herramientas de transformación social. Así, protestas llevadas a cabo en torno a la defensa de los derechos humanos, actuaciones individuales representadas en acciones judiciales interpuestas por los mismos actores y experiencias educativas pueden promover la inclusión de actores sociales desde perspectivas alternativas del derecho y la educación.

El reclamo en Colombia se representa en 4.388.340 tutelas presentadas entre 1997 y 2011 (Rama Judicial, 2011), de las cuales el 1.7 %, aproximadamente 70.080 tutelas, invocan el derecho a la educación (Defensoría del Pueblo 2012, 2009, 2007), en las acciones de protesta social llevadas a cabo por la Federación Colombiana de Trabajadores de la Educación (Fecode) para el rechazo de la aprobación de los actos legislativos 012 del 2000 y 01 de 2001, que recortaban las transferencias a los departamentos y municipios en materia educativa, y en la movilización de estudiantes en 2011 en contra de la reforma a la educación superior.

A estos hechos se suman experiencias regionales como la Universidad Autónoma Indígena Intercultural y el proyecto educativo de la comunidad indígena Nasa en Toribío en el departamento del Cauca (Calero, 2012), para la reafirmación de la cultura indígena y el desarrollo de proyectos comunitarios. También está el caso de las Escuelas Itinerantes “Ruta Pacífica para las Mujeres”, cuya finalidad es develar la sinrazón de la guerra. Igualmente, en Tunja (Boyacá) existe la Fundación Pedagógica Rayuela, escenario donde los niños y las niñas no compiten, sino dialogan y aprenden desde la realidad social, la reconstrucción de la memoria histórica y los derechos humanos. De esta manera se posibilita la reinención de viejas estructuras de la educación y la sociedad.

En medio de esta realidad, el discurso frente a la niñez es ambivalente. Por una parte, la niñez es percibida desde la incapacidad y la carencia, donde el poder y la arbitrariedad son el patrón común en las relaciones con los adultos, la sociedad y el Estado, y donde están presentes la desigualdad y la exclusión del niño en el proceso educativo. Por otra parte, se deslinda esta figura y se recrea el reconocimiento de subjetividad en el niño, el cual es titular de derechos, expresión que se traduce en la posibilidad que tiene el estudiante de determinar los contenidos que quiere aprender y la



manera de hacerlo, en otras palabras, que sean tenidas en cuenta sus ideas frente a las decisiones que lo afectan.

Así, la figura de sujeto de derecho entra a jugar un papel decisivo, cuando la sociedad desigual se refleja, se materializa y se reproduce en la escuela (Dávila & Naya, 2009), debido a que el acceso y los contenidos vistos dependen de la capacidad de pago de los estudiantes, situación que acrecienta la brecha entre grupos sociales. De esta manera se naturaliza el hecho que las escuelas públicas ofrecen una educación de baja calidad, mientras que las privadas permiten mejores índices de desempeño (Ángel, Pulido & Heredia, 2010).

Con base en este panorama, este texto busca abordar el derecho a la educación, particularmente desde la calidad —aceptabilidad—, con el fin de establecer desde el sujeto de derecho y el derecho a la participación en el ámbito educativo, las distintas posibilidades y retos de dicha proposición. Aunque se entiende que, en la práctica, la garantía de los derechos humanos no es un fin dentro de la educación, a estos no se les puede llamar impactos indirectos, puesto que son los medios que garantizan que la persona realmente realice su proyecto de vida, sin obstáculos ni humillaciones; de esta forma los indicadores de evaluación y medición de la educación deben partir de una política integral en derechos humanos. Para ello se discuten dos vías: la exigibilidad social y la justiciabilidad. Se intenta proponer que el sistema educativo está en crisis, pero que espacios alternativos educativos y especialmente el uso del derecho pueden promover salidas alentadoras, como el control de política pública en materia de calidad y participación en el ámbito educativo.

Desde el primer escenario (1), se sugiere que la educación para el contexto colombiano debe surgir de la participación, la movilización social y el rechazo de la vulneración de los derechos humanos, ámbitos interactuantes y necesarios en la constitución de soluciones a las causas de la violencia, la desigualdad y corrupción, como sistemas que configuran la calidad del sistema educativo frente a la pérdida de sentido del acto educativo. Se estudiará (1.1) el contexto de vulneración sistemática y generalizada de los derechos humanos de los niños —ESTADO DE COSAS INCONSTITUCIONAL—, (1.2) la educación desde la noción de sujeto de derecho, y (1.3) la justiciabilidad del componente de calidad de la educación.

A continuación, en el segundo escenario (2) se reconoce la importancia de las acciones sociales desarrolladas por estudiantes, padres de familia y docentes, como instrumentos que permiten el rechazo de situaciones de vulnerabilidad y afirman el potencial del derecho a la participación como herramienta de confrontación de los procesos educativos (política educativa-curriculum), visto desde la categoría de prácticas sociales y jurídicas



transformadoras. Esta parte será analizada a partir de la potencialidad de las experiencias individuales, comunitarias y sociales en la participación y promoción de políticas y pedagogías descolonizadoras (Lao, 2005)², particularmente desde la búsqueda de la justicia del derecho a la educación a través de organismos judiciales en Latinoamérica(2.1), donde se resalta la declaratoria del estado de cosas inconstitucional de la educación en Perú, y (2.2) en el caso colombiano, la defensa realizada por la Corte Constitucional del derecho de participación en la escuela. Al final se exponen algunas conclusiones.

1. El sujeto y la calidad de la educación en contextos de vulneración de derechos

El tratamiento de la calidad en la educación dentro de las instituciones debería responder a preguntas como: ¿Qué sentido tienen las directrices para la acreditación de los programas y el contexto social? ¿Qué papel están cumpliendo las instituciones educativas? ¿En qué medida la educación y las políticas de calidad han dado respuestas al logro de la justicia y el desarrollo económico? ¿Hasta qué punto la calidad se ha convertido en un índice de gestión? ¿Es compatible la educación para frenar la fragmentación social y promocionar un modelo incluyente desde la realidad del país?

La manifestación de posibles respuestas a estos interrogantes reconoce la multiplicidad y variedad del concepto mismo de calidad (Blanco, 2010), sin embargo, se identifican dos ejes en las actividades desarrolladas en el sistema educativo. De una parte, la calidad de la educación se asocia a modelos de gestión y administración que condicionan la educación para que sea central al desarrollo económico, sin tener en cuenta las necesidades y exigencias propias del contexto en el que funcionan (Nussbaum & Sen, 1993), razón por la cual se adopta una orientación instrumentalista, que tiende a ver los procesos académicos como actividades encaminadas a moldear prácticas profesionales, concibiendo a las personas como medios para la consolidación del mercado de acumulación (Dávila & Naya, 2009; Mejía, s.f.).

Dentro de esta visión, una gran mayoría de instituciones parece adaptarse, de una u otra manera, a las políticas que buscan estandarizar y medir una educación desde parámetros de eficiencia. Lo anterior no desconoce el hecho que los procesos llevados a cabo pueden propiciarse en un contexto

2 Las políticas y las pedagogías descolonizadoras son “un proceso, una tendencia clave en el sistema mundo moderno/colonial capitalista que resulta del efecto combinado de las luchas cotidianas, las múltiples resistencias, y las diversas formas de organización que componen los movimientos antisistémicos” (Lao, 2005, p. 14).



de encubrimiento e incumplimiento, primando la forma sobre la esencia de las actividades, prueba directa de lo mencionado es la brecha entre la labor académica y las necesidades sociales (Sané, 2012). Consecuencias de esta orientación son la exclusión del sistema educativo de las personas que generan mayores gastos, la desigualdad de los contenidos vistos en el salón de clase, el establecimiento de *rankings* en los que la educación pública lleva la peor parte, la mala calificación en la educación primaria es factor de exclusión para el ingreso a la educación superior, el desconocimiento del contexto donde se desarrollan las actividades educativas y la homogeneización de conocimientos, la memorización de información y aún más importante: la pérdida de la esencia de la educación, pues se es profesor y estudiante para certificarse, competir y sobrevivir, convirtiéndose la educación en un campo minado.

En cambio, la otra perspectiva —derechos humanos— establece una estrecha relación entre la educación y su aporte para la protección y garantía de los derechos humanos, que desde la acción, el pensar (Mardones, 2011) y el sentir, permite que la educación amplíe su campo de acción más allá del aula de clase y las buenas calificaciones, al acto político de reconocer la dignidad de la otra persona, comprender las relaciones sociales que contribuyen a la fragmentación de la sociedad y luchar en contra de ellas. Esta concepción de la aceptabilidad de la educación surge desde el ser y el hacer, que se traduce en las medidas que dan lugar a ambientes propicios de conocimiento crítico acorde con esferas valorativas, éticas y críticas.

Como se advierte, esta postura reconoce las necesidades y expectativas de los niños, jóvenes y adultos, los ambientes de conflicto, el respeto de la diferencia, el diálogo y la igualdad de oportunidades, mediante el desarrollo libre, crítico y vital para la participación (Barrantes & Pabón, 2009). Esto supone la imaginación, entendida como el reconocimiento de lo negativo de la sociedad y la renuncia a la cientificidad, que permite “la apelación a un mundo completamente otro” (Horkheimer, 1971).

Bajo estos presupuestos, ¿cómo entender dentro del contexto colombiano la calidad de la educación? A partir del reconocimiento de la desigualdad y la injusticia, que permite analizar el problema de la discriminación en la sociedad, proponer una educación de acuerdo con las circunstancias particulares y sociales del estudiante (Ruiz, 2012; García & Serna, 2002; Castro, 1997) y la implementación de procesos político-pedagógicos que busquen superar las relaciones de dominación, opresión, discriminación, explotación, inequidad y exclusión (Jara, 2010). Recogiendo lo planteado por la Corte Constitucional en sentencia de tutela 239 de 1998, la educación debe estar acorde con las herramientas que permiten al ser humano racionalizar y responder a los problemas del medio en el cual habita.



1.1 Los derechos de los niños y el estado de cosas inconstitucional

La explicación de la relación entre educación y desigualdad social debe partir de los derechos de los niños, desde las posibles contradicciones y limitaciones que surgirían para su garantía. De esta manera, la distancia entre las declaraciones de derechos y su aplicación real se refleja en la educación, lugar desde el cual deben fundamentarse las medidas que dan lugar a ambientes propicios de conocimiento. En otras palabras, mientras que la figura de la niñez sobreviva en condiciones difíciles, estas acompañarán el sistema educativo.

La vulneración del derecho a la vida, visto simplemente como proceso orgánico, nos muestra que 25.000 niños y niñas menores de cinco años mueren en promedio en el mundo por causas que podrían prevenirse o de bajo costo. Más de 200 millones de niños menores de cinco años en el mundo no pueden alcanzar su potencial cognitivo (Unesco, 2010). La aspiración educativa del sistema económico de tener trabajo no es real, dado que la carga del desempleo recae de manera desproporcionada en personas de 15 a 24 años (Unesco, 2012). Sin lugar a dudas este tipo de hechos demuestra que los niños sufren la privación de por lo menos uno de esos derechos en el ámbito familiar, el colegio o en el grupo social al que pertenecen (Gordon, Nandy, Pantazis, Pemberton & Towsenden, 2003).

Judicialmente esta realidad se ha representado, debido a la ausencia de espacios institucionales de participación, decisión y exigencia de los derechos, a partir de la DECLARATORIA DEL ESTADO DE COSAS INCONSTITUCIONAL, figura jurídica por medio de la cual la Corte Constitucional colombiana estudia las vulneraciones repetidas, generalizadas y sistemáticas de los derechos de grupos significativos de la sociedad, ampliando los efectos de la acción de tutela no sólo para resolver un conflicto entre las partes, ya que se convierte en una herramienta de control y en algunos casos de orientación de soluciones, específicamente en asuntos de formulación, implementación y evaluación de política pública.

En este sentido, resultan ilustrativos los hechos que fundamentaron la sentencia de la Corte Constitucional Su-225 de 1998, en que 418 padres de familia representando a sus menores hijos interponen acción de tutela contra el Ministerio de Salud y la Secretaría de Salud de Bogotá por la vulneración al derecho a la vida, la salud y la seguridad social, porque no se les suministraba, en forma gratuita, la vacuna contra la enfermedad conocida como meningitis. En este caso, la Corte Constitucional, en virtud de la cláusula de erradicación de injusticias, determinó que los niños y niñas de Colombia son un sector importante de la población que ha sido discriminado y que no se le han garantizado sus necesidades básicas por el incumplimiento histórico de las obligaciones del Estado.



En efecto, la sentencia de tutela ampara colectivamente los derechos de los niños, resultando valiosa dentro de ella la denuncia de la pasividad del Estado ante la situación crítica en que se encuentran los niños de bajos estratos socioeconómicos y los escenarios de defensa de los derechos del niño, como el litigio social (cualquier persona sin necesidad de abogado y de ninguna formalidad puede presentar acción de tutela), la adopción de medidas por parte del juez a favor de grupos discriminados, que no se encuentran únicamente radicadas en el legislador o en el ejecutivo, y por último, la formulación y la evaluación de política pública.

1.2 La educación y el sujeto de derechos

Cuando se habla del sujeto de derecho es normal que sea identificado con el obediencia irrestricto a las leyes, la religión o las buenas costumbres, razón por la cual resulta ser una realidad conflictiva e incompleta. No obstante, la explicación del sujeto que aquí se plantea no se hace a partir de significaciones metafísicas, ya que apunta al reconocimiento de la exclusión del goce de derechos y la comprensión de esta situación como acto político que determina la capacidad de los individuos de participar, rechazar y transformar realidades para la vivencia plena de los derechos (Gallardo, 2006).

Frente a la niñez, las condiciones sobre el sentido de la noción de sujeto de derecho tienen explicaciones complementarias que se identifican en la manera de ver al niño, cotidianamente representadas en la fragilidad, la dependencia y la incapacidad, poniendo de manifiesto argumentos de carácter biológico que han determinado históricamente la situación de subordinación del niño al adulto. Tal percepción, como lo plantea Espitia (2006), es una construcción social de la modernidad que separa la niñez del mundo adulto, que permite la materialización de relaciones de poder sobre la vida del niño mediadas por el amor filial, pero a la vez de hostilidad, al formar individuos obedientes y dóciles. Colombia no escapa a esta problemática, la investigación de Amador (2009) plantea que el proceso de subjetivización del niño no sólo tiene como finalidad anclarla al desarrollo económico, ya que adicionalmente determina “la imagen de un pueblo inferior dominado en sí mismo como constatación de la diferencia colonial”.

De acuerdo con estos criterios, es necesario reconocer que dentro de las actividades relacionadas con la garantía de los derechos de los niños, no sólo debe estar presente el cambio o la puesta en marcha de nuevos “métodos” de enseñanza, ya que se relaciona con el imaginario que cada uno de los participantes tiene en la educación. En este sentido, la autodeterminación otorga nuevos sentidos a la condición de ser niño, eje de la dignidad, que se plasma en posibilidades y condiciones como: “vivir como se quiere”, “vivir bien” y “vivir sin humillaciones”. De la misma forma, la



participación como proceso que va de lo subjetivo hasta su reconocimiento en la sociedad, al cuestionar la concepción liberal del ser humano, permite que las relaciones niño-adulto no estén regladas por la subordinación.

De esta manera, la educación se define desde las mismas bases que construyen el conocimiento, a partir del reconocimiento de la relación estrecha entre condiciones socio-históricas, conocimiento y posibilidades de cambio de la sociedad. En tales circunstancias, la concepción uniforme de la educación se reemplaza por la de campo de conflicto, donde confluyen varias ideologías, religiones, culturas, proyectos de nación, clases y géneros cruciales para la democratización del saber a través de perspectivas de poder. Así, la educación desde el sujeto de derecho reconoce las causas estructurales del conflicto, satisface los derechos de los niños y abre espacios de participación.

En este sentido, la Corte Constitucional en sentencia T-524 de 1992 resaltó que con la consagración del Estado social de derecho en la Constitución Política de Colombia de 1991, se transforma el proceso educativo, ya que el estudiante no “es el sujeto pasivo del conocimiento, sumiso, carente de toda iniciativa, marginado o ajeno a la toma de decisiones y el señalamiento de los rumbos fundamentales de su existencia, [quien] tiene unos deberes que lo comprometen con la solidaridad social”.

1.3 La justiciabilidad de la calidad de la educación

La concepción de calidad de la educación resulta ser así un campo para ser pensado y confrontado, ya que la multiplicidad de la definición y su origen tecnocrático son problemáticos, por ende, es importante encontrar referentes empíricos de análisis de una (instrumentalista) u otra percepción (derechos humanos), particularmente a través de la intervención de la Corte Constitucional en esta materia, en lo que puede ser una de las esferas de defensa de los derechos entendida como justiciabilidad, es decir, la protección de derechos por vía judicial.

Varios investigadores han expuesto la defensa judicial del derecho a la educación: Góngora (2003), por medio del análisis de la jurisprudencia de la Corte Constitucional, en lo que tiene que ver con asequibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y adaptabilidad de la educación; Fernández (2006), frente a la situación de la educación dentro de los derechos económicos, sociales y culturales, especialmente en el derecho internacional de los derechos humanos; Pérez, Uprimmy y Rodríguez (2007), que aportan fundamentos para la articulación de la política pública como complemento ideal de los esfuerzos que hacen los jueces para prevenir, proteger y realizar los derechos humanos; y Quennerstedt (2011), cuyos argumentos determinan



que las dimensiones cuantitativas del derecho a la educación están siendo satisfechas, mientras que las cualitativas no³.

En los trabajos relacionados, el concepto de calidad de la educación puede caracterizarse desde la perspectiva instrumental, dado que las metas que se proponen terminan por identificarse con el nivel de competencia, resultados de las pruebas de conocimiento y aptitudes (Pérez, 2007), o se relacionan con estándares mínimos de calidad, respeto por la diversidad, lenguaje de instrucción, orientación y contenidos curriculares (Tomasevski, 1999). Explicaciones que enlistan los requisitos, pero que los dejan sin contenidos, razón por la cual se llega al punto de pensar estas exigencias para lograr el desarrollo económico o la satisfacción de derechos, desconociendo el hecho que los sectores vulnerables, al tener inferiores oportunidades y condiciones (derechos humanos), pueden llevar la peor parte.

En el escenario de la Corte Constitucional, las intervenciones han sido amplias frente al derecho a la educación, como consecuencia del reclamo activo por padres y alumnos mediante la acción de tutela, que se ha plasmado en hechos como: disponibilidad de escuelas en condiciones presupuestales y ambientales aptas, obligatoriedad y gratuidad de la educación, derecho a la igualdad (educación inclusiva y diferencial), libre desarrollo de la personalidad, debido proceso frente a los procedimientos disciplinarios y las sanciones impuestas, protección de libertades (enseñanza, religiosas) y derecho a la participación en las decisiones que afectan a las comunidades educativas, entre otros hechos. Lo anterior ha permitido que se creen espacios definidos de protección del derecho a la educación.

Particularmente, la Corte ha fijado su posición en ámbitos relacionados con las condiciones en las que se forman los estudiantes, la motivación de los actos académicos (notas), la regularidad y la disponibilidad de la prestación del derecho a la educación, la ausencia injustificada de profesores y la idoneidad profesional de los docentes, la falta de estrategias educativas para solucionar el conflicto y de metodologías o procesos pedagógicos sólidamente fundamentados y la ausencia de programas para atender personas con necesidades especiales de aprendizaje.

Respecto a las condiciones en las que asisten los estudiantes a clase, se resalta la sentencia T-574 de 1993 de la Corte Constitucional, referida al caso de 68 estudiantes universitarios que reprobaron materias, quienes argumentaron que esto se debió a la visibilidad y audición inadecuadas en los salones de clase, el hacinamiento en los auditorios, la fatiga de los profesores por exceso de trabajo y la intimidación por parte de los docentes.



En este caso, la decisión de la Corte puede ser controversial, dado que en su decisión no tutela el derecho a la educación de los estudiantes, arguyendo que no podían recibir una promoción inmediata a otro curso y que estos no cuestionaban los conocimientos vistos, pese a reconocer que los estudiantes tenían razón frente a las deficientes condiciones bajo las cuales debieron asistir a clase, y que afectaron la calidad del servicio.

Otro hecho interesante es la asignación de notas por parte del docente a una niña, pues, por no llevar un periódico a clase, ella perdió la materia y el año, sin que hasta la fecha de expedición de la sentencia se hubiese conocido una decisión fundamentada del profesor. En sentencia T-314 de 1994, la Corte estableció que cuando el estudiante cree que hay arbitrariedad, puede acudir ante el profesor y pedir la revisión de la nota, debido a que las decisiones del profesor deben sustentarse con base en las dimensiones del debido proceso, y, adicionalmente, no se puede castigar al alumno por no tener los textos de clase.

Dos casos ilustran especialmente el tema de la regularidad de la prestación del derecho a la educación y la disponibilidad de docentes. El primero es el presentado en sentencia T- 467 de 1994, que analiza la acción de tutela interpuesta por un padre de familia en representación de su menor hijo, porque en la escuela donde este se encuentra matriculado no ha podido recibir clases debido a que no se ha nombrado el profesor para el mencionado grado. El segundo caso se estudia en sentencia T-055 de 2004, donde manifiesta el presidente de la junta de acción comunal de la vereda Bajo Doncella, municipio de Puerto Rico, que en el primer semestre de 2003 tuvieron un profesor sólo por dos meses largos. La Corte determinó en estos casos que : “La sociedad competitiva y exigente como la que le espera a los profesionales del mañana, los beneficios de la educación básica impartida hoy, no están representados de manera prioritaria en el certificado que se obtiene al haber superado una serie de grados académicos, sino en la calidad de la enseñanza recibida”.

Hay otras realidades en las que ha intervenido la Corte, por ejemplo en el caso de la inasistencia de un profesor a sus clases sin que las autoridades hubiesen tomado las medidas necesarias (sentencia T-235 de 1995), en la evasión de las responsabilidades académicas por parte de docentes y en la fundamentación de procesos pedagógicos (sentencia T-437 de 1997). La Corte consideró en estas sentencias que se “requiere paralelamente del ofrecimiento por parte de la respectiva institución, de una educación que garantice una formación integral de calidad, la cual sólo se logra a través de metodologías y procesos pedagógicos sólidamente fundamentados en la teoría y la práctica, dirigidos y orientados por docentes especialistas en las distintas áreas, que con dedicación y profesionalismo conduzcan el proceso formativo de sus alumnos”.



Igualmente, en la sentencia T- 377 de 1995, la Corte decidió tutelar el derecho a la educación de una estudiante mayor de edad, a quien, debido a su estado civil (unión marital de hecho), el colegio no le renueva la matrícula, con el argumento de que su actitud es contraria a la filosofía de la institución y que genera un ejemplo negativo para sus compañeras. Dichos hechos, estableció la Corte Constitucional, obligan a las entidades educativas, no solo al cumplimiento de la labor de instrucción, sino al desarrollo de un modelo pedagógico que no pretenda homogeneizar comportamientos y actitudes ante la vida, por tal razón deben adaptarse diversas escuelas de pensamiento que ejecuten la pedagogía moderna, y rechazar cualquier modelo que pretenda la colectivización u homogeneización del pensamiento de los individuos. Finalmente están las sentencias T-826 de 2004 y T-294 de 2009, en las que se exponen los casos de tres madres que tienen hijos con síndrome de Down y autismo, y una madre que tiene un hijo con talentos especiales. En estos casos, la Corte mencionó que la educación para estas personas debe fundamentarse en programas, planes y políticas especializadas.

Aunque los indicadores para determinar los avances en el derecho de la educación están articulados con otras medidas, como el acceso, la adaptabilidad y la disponibilidad, el desconocimiento de los entornos en los cuales se configuran las prácticas educativas, y la calificación como impactos indirectos en la evaluación, el monitoreo y las decisiones judiciales del derecho a la educación, terminan por desvincular el nexo entre los derechos humanos y la educación, dado que su materialización no sólo depende de las oportunidades y condiciones para garantizar su acceso, permanencia, aprendizaje y adaptación en los establecimientos educativos, sino de la protección de los factores relacionados con la garantía plena de los derechos en ámbitos no escolarizados, como la familia y la sociedad.

En esta perspectiva, cuando se condiciona la educación para el alcance de los derechos humanos, mas no para su vivencia, que se suma a la percepción misma del estudiante el cual no gusta de la formación porque la ve como un castigo, se realiza una inversión de los mismos, al establecerse como fines y no como medios para el desarrollo humano, lo que termina por legitimar nuevamente el desconocimiento de la dignidad, ya que serían aceptables ciertas representaciones existentes en la sociedad, según las cuales la persona que no ingresó al sistema educativo merece estar en una situación de insatisfacción de sus derechos, o, en otro escenario, permitiría que las personas usaran medios ilegítimos como el fraude o el soborno de académicos y administrativos para alcanzar ciertos grados en el sistema educativo.

De esta manera, la calidad, tomando como referente a Nussbaum y Sen (1993), debe transformarse en bienestar, razón por la cual debe haber



condiciones objetivas de la educación, esto es, la existencia de políticas públicas que satisfagan cada uno de los derechos del niño dentro del ámbito educativo y por fuera de él, en virtud de la integralidad, la interdependencia y complementariedad de derechos; así mismo, la existencia de condiciones subjetivas como procedimientos, metodologías y sistemas que permitan aprender a analizar y proponer para la transformación de la sociedad.

2. Exigibilidad y justiciabilidad del derecho a la educación. Participación y movilización social

A pesar de que el reconocimiento del niño como actor social es fundamental en las investigaciones y en las declaraciones de las instituciones educativas, la formulación del derecho a la participación dista mucho de la realidad. El sistema escolar actual ya no es el instrumento idóneo para la realización de proyectos individuales y sociales. Los conceptos son redefinidos dando paso a la codicia o al ego personal como determinantes de la educación y la construcción de conocimiento. Pero, además, los vicios y los intereses de la sociedad se reproducen en la escuela, mediante actitudes y acciones que afirman como única forma de relacionarse con el otro la calumnia, la injuria y el servilismo (Ospina, 2010).

Como prueba de lo mencionado, dentro de la escuela, de acuerdo con la revisión de múltiples investigaciones frente a la satisfacción de los derechos del niño en la escuela —participación—(Quennerstedt, 2011), siguen persistiendo representaciones en los docentes y administrativos, que influyen en que rara vez los estudiantes sean consultados, dentro de las que se encuentran: escepticismo frente a la capacidad del niño de tomar decisiones razonadas por considerar que no tiene la formación o estructura intelectual como para definir los criterios de formación, la asociación del niño al error, razón por la cual se aísla de la toma de decisiones; miedo a perder la autoridad, lo que desestabilizaría el ambiente educativo; adicional al hecho de creer que es oneroso para los docentes y que quita tiempo para otras actividades. Sin embargo frente a esta perspectiva negativa es necesario resaltar que esos errores de los menores son producto en gran medida de la falta de formación y de hábito en esos espacios⁴. Dentro del mismo escenario, cuando se les preguntó a los niños si era útil que su opinión fuera tenida en cuenta, mencionaron que era uno de los ámbitos necesarios de protección de la educación que permitía decidir: ¿qué aprender?, ¿cómo

4 Anotación realizada por Diego Mauricio Higuera Ph.D., U. Externado y Director de Investigaciones Universidad Santo Tomás (Tunja), al momento de revisar este texto.



aprender?, ¿cómo ser evaluado? y ¿cómo prevenir la violencia en la solución de conflictos?

Por ende, una posible solución de esta problemática debe provenir de reconocer otros escenarios de diálogo y participación social, más allá de los escenarios formales de ejercicio de la democracia. Tomando como referente a Touraine (2001), la democracia es “la lucha de unos sujetos, en su cultura y su libertad, contra la lógica dominadora de los sistemas”, donde prima “el respeto a los proyectos individuales y colectivos, que combinan la afirmación de una libertad personal con el derecho a identificarse con una colectividad social”. Por tanto, la democracia y la participación en el sistema escolar se reconocen no solamente en los procedimientos institucionales o formales, ya que los intereses, las aspiraciones y los recursos para alcanzarlos, no sólo se canalizan en espacios neutrales ofrecidos por las instituciones (aulas, currículum y evaluación).

Así, la democracia abre e identifica espacios para la participación dentro y fuera de la institución educativa, dando lugar a acciones colectivas (Revilla, 2005; Melucci, 1990), no necesariamente frente a su integración sino al sentido que le da el actor, que se reproducen en contextos de insuficiencias, que para el tema aquí tratado, significan la pérdida de sentido de la educación y sensibilidad con los problemas sociales. De esta manera, los fundamentos de una práctica pedagógica se sustentan en la participación y en la corrección de desigualdades.

Pensar en la participación, supone provocar la curiosidad crítica, el riesgo y la aventura creadora (Freire, 1994), razón por la cual se requieren espacios institucionales y sociales para su caracterización, redefinición y formulación. Se dirige la atención hacia los escenarios en los que se representan los intereses y conflictos en las instituciones educativas, desde la innovación en prácticas pedagógicas, la movilización social, y, particularmente para los fines de este trabajo, desde la construcción de formas alternativas de uso del derecho, representado en la exigibilidad (mecanismos de presión social que la sociedad desarrolla para demandar el cumplimiento o garantía de un derecho) y la justiciabilidad (ante el incumplimiento de un derecho, las acciones judiciales emprendidas nacional o internacionalmente) (Ruíz, 2011).

Frente al modelo actual de educación, que promueve la exclusión de actores de la sociedad, las acciones colectivas y los movimientos sociales de la lucha por este derecho y la utilización de herramientas jurídicas, son insumos para construir referentes de una educación que responda a los problemas estructurales y cotidianos de su contexto (emancipación del saber). En este sentido, la participación y la politización del ámbito social



en escenarios jurídicos pueden rescatar la naturaleza emancipadora de los derechos (Santos, 2000).

2.1 Acciones colectivas y garantía del derecho a la educación

El derecho ha sido comúnmente analizado como el resultado de un deber institucional (estatal, supranacional o transnacional). Los escenarios abordados tradicionalmente analizan la función de legisladores y jueces frente a la realización o incumplimiento de los derechos, hecho que se asocia con el monopolio de los mismos y que trae como consecuencia, la exclusión de actores sociales. En contraste con esta visión, se ha insistido en ver al derecho como una herramienta de dominación de la sociedad. Como puede notarse, el derecho ha sido entendido como la consagración en textos o en las decisiones de los jueces o como legitimador de violaciones en nombre de la defensa misma del derecho.

Adicionalmente, la crisis continua de los derechos humanos ha dado lugar a reclamos y demandas legítimas de las víctimas, generando un aumento significativo de los movimientos sociales, donde resultan de vital importancia los intereses de las personas a quienes se les han vulnerado sus derechos, razón por la cual el derecho es entendido como una lucha social y cultural. En este sentido, la lucha social determina el cumplimiento de los derechos humanos.

De esta manera, la comprensión de los movimientos sociales y las herramientas jurídicas, ha permitido encontrar en la juridicidad-ordenamiento jurídico, algunos fundamentos necesarios para ampliar sus luchas sociales. Se reconoce en el derecho una herramienta estratégica para apoyar luchas para la defensa de los derechos humanos, a pesar de la ambivalencia del mismo, ya que puede servir como instrumento de dominación (García, 2001) o legitimar violaciones de los derechos humanos en nombre de ellos mismos (Gutiérrez, 2000).

En consecuencia, en esta parte del trabajo se hablará de la consagración y del rechazo de normas, de la política pública y decisiones judiciales por los movimientos sociales. De acuerdo con lo mencionado, el sentido por el derecho se resuelve en decisiones legislativas, los actos administrativos de los hacedores de política y decisiones judiciales de trascendencia.

Un análisis de los movimientos que rechazan un modelo tradicional de la educación, específicamente en el contexto latinoamericano, se refleja en un primer escenario, que es la renovación de prácticas pedagógicas y el desarrollo de experiencias novedosas. La intervención de estos movimientos y organizaciones sociales ha posibilitado modelos alternativos de educación en Brasil, México, Argentina, Chile, Nicaragua, Ecuador, Perú



y Colombia⁵, que han incidido en la descentralización, en presupuestos participativos y en la inclusión de personas en situación de desigualdad, entre otros. Algunas de las experiencias más importantes y desde luego más abordadas por diversas investigaciones, son los movimientos zapatista de México y de los campesinos sin tierra en Brasil, que influyen en la creación de un nuevo paradigma educacional, la educación popular, vista como escenario para superar las relaciones de dominación, opresión y discriminación en la sociedad.

Hechos de la misma relevancia van surgiendo paralelamente. Vale la pena mencionar el trabajo del Foro Latinoamericano de Políticas Públicas, que analiza ejes como la desigualdad social en el sistema educativo, la movilización social y diversas experiencias de participación. Dentro de las experiencias relevantes se encuentra la de Perú, a través de los centros rurales de formación en alternancia (Villarán, 2010), que pretenden responder a la inequidad recurrente en el sector rural frente al urbano, otorgando educación secundaria a jóvenes rurales acorde con las necesidades de los campesinos andinos, articulando familias y comunidad para el desarrollo local sostenible. En el mismo sentido están los Pipitos en Nicaragua, que promueven escuelas de alternancia para las comunidades rurales y estrategias para las personas con necesidades educativas especiales, mediante la educación comunitaria (Quintana, 2010). Otro ejemplo es Argentina, desde los bachilleratos populares para jóvenes y adultos en empresas recuperadas y organizaciones sociales, que ofrece nuevas oportunidades a jóvenes y adultos que han tenido fracasos académicos (Gentili & Sverdich, 2008), y la Fundación Pelota de Trapo (Finnegan & Pagano, 2007) para la atención de niños de alta vulnerabilidad a partir de estrategias vinculadas al juego y la creatividad para la reflexión política. En Ecuador, igualmente, se consolidó la Universidad Intercultural de los Pueblos y Nacionalidades Indígenas, conocida como la Universidad Amawtay y Wasi —Casa de la Sabiduría—.

En segundo lugar, encontramos algunas experiencias que conforman el conjunto de reclamos políticos de los movimientos u organizaciones sociales que han incorporado transformaciones en la política pública y en el derecho. En estas se ha logrado la elaboración de nuevas políticas públicas, reformas legislativas y reformas constitucionales. El primer caso es el del Fórum Nacional en Defensa de la Educación Pública y la Confederación Nacional de Trabajadores de la Educación en Brasil, mesa intersectorial que incidió en la Constitución de Brasil de 1988, la cual fue resultado de un amplio movimiento social en torno a la educación, que logró influir en un aumento por vía constitucional del presupuesto en educación del 18 al 25

5 Algunas experiencias de Colombia se relacionan en la introducción de este trabajo.



%, así como consagrar la prohibición de censura, la libertad de pensamiento, entre otros derechos (Oliveira, Bollman & Ferreira, 2007).

Igualmente, organizaciones sociales como la Central de Trabajadores Argentinos, con tres importantes movilizaciones nacionales en 1988, 1993 y 1997, mediante la “marcha blanca”, cuyos móviles eran rechazar la Ley 24.195, que hacía una reforma educativa de corte neoliberal, y lograr un reajuste salarial para los docentes, impulsando un consenso alternativo para la construcción del campo educativo (Finnegan & Pagano, 2007). También vale mencionar la experiencia peruana con la Consulta Nacional por la Educación, que convocó a más de 400.000 personas y que daría lugar al Consejo Nacional de Educación y al acuerdo nacional para delinear la política educativa entre el 2001 y el 2006 (Andrade & Martínez, 2010).

En tercer lugar está la lucha por el derecho en las decisiones judiciales. Particularmente se tienen en cuenta casos paradigmáticos frente al derecho a la educación en los tribunales constitucionales o cortes supremas en Estados Unidos⁶, Brasil, Argentina, Perú, Costa Rica y Colombia, haciendo una breve referencia al final de la intervención de organismos judiciales de protección de los derechos humanos en educación (Corte Interamericana de Derechos Humanos). Se resaltan estas experiencias a fin de hacer visibles las situaciones de vulneración del derecho a la educación y las estrategias que se han implementado.

A pesar de que ni la Constitución ni la Corte Suprema de Estados Unidos prevén, explícitamente, un derecho general a la educación, este sistema ha encontrado otras formas de garantizar el derecho a la educación, especialmente al afirmar que la privación absoluta de la educación debe activar un control judicial estricto, sobre todo cuando proviene de la incapacidad de pagar el beneficio (Foreman, 2012). Los casos más representativos son las sentencias en el caso *Brown vs Board Education I y II*, fruto de la presentación de cinco demandas que recogen la movilización social en contra de la segregación racial en las escuelas públicas. En estas se declaró la inconstitucionalidad de la segregación racial en todo el sistema educativo, no obstante, es en *Brown II* en 1955, donde la Corte Suprema establece los mecanismos para que se cumpla con la orden de prohibición de la segregación racial frente al incumplimiento que había generado *Brown I*. Así mismo, otro ejemplo de intervención es la sentencia *Bolling vs Sharpe*, que prohibió, el mismo día de expedición de *Brown I*, la segregación escolar en el distrito de Columbia.

6 Se trabaja el caso Estados Unidos, a pesar de la alusión “latinoamericano”, por la importancia que tiene la labor de la Corte Suprema norteamericana en la corrección de desigualdades en el sistema educativo.



Más adelante, en 1971 y 1982, la Liga de Mejoramiento Escolar, la Asociación de Padres Preocupados Edgewood, la Liga de Ciudadanos Latinoamericanos Unidos, la Organización de Mejora México y Estados Unidos, y diferentes movilizaciones sociales logran importantes conquistas vía judicial para la garantía del derecho a la educación de los migrantes. La primera sentencia, *Rodríguez et al. vs San Antonio* (1973), analiza las malas condiciones del 90 % de los estudiantes de la Escuela de Edgewood, que eran de origen mexicano, debido a la mala distribución del sistema de finanzas escolar. La decisión tomada frente a estos hechos fue la declaratoria de inconstitucionalidad de las finanzas escolares en Texas. En segundo lugar, *Plyer vs Doe* (1982), frente a la prohibición legal del distrito de Tyler de admitir en el sistema educativo niños migrantes indocumentados, la Corte Suprema de Justicia estableció que no es racional la decisión de negar la educación de niños en edad escolar solo por su condición de indocumentados.

En otro contexto, en Argentina, la Organización Civil para la Igualdad y la Justicia (ACIJ) efectúa una demanda colectiva debido a las escasas instituciones educativas para niños en la ciudad de Buenos Aires, lo que originó que entre 2002 y 2008, 8000 niños fueran excluidos del sistema educativo. La acción judicial fue conocida en primera instancia por el Tribunal de Justicia de Buenos Aires -Cámara de Apelaciones y de lo Contencioso Administrativo-, obteniendo una sentencia favorable en 2007, en la que el Tribunal explicó que no era función del poder judicial decirle al Gobierno cómo cumplir con sus obligaciones, pero podía solicitarle que prepare y presente un plan que demostrara que lo haría. Con base en esta decisión, el Tribunal hizo una audiencia pública de seguimiento en el año 2011, para medir el cumplimiento de la sentencia, que se consolidó en un acuerdo vinculante para el Gobierno.

En Brasil hay, igualmente, dos casos ejemplares, que representan la lucha de los movimientos negros en este país, y que son importantes, ya que en este país, a pesar de que más de la mitad de la población es negra, todavía sigue siendo discriminada. El primero hace referencia a las acciones civiles públicas interpuestas en 2005 y 2009 en Río de Janeiro, en las cuales se exige el cumplimiento de la Ley 10.639 de 2003, que incluía la historia y cultura afrobrasileña en los planes de estudio de las instituciones educativas, cuyo resultado fue una operación jurídica nacional, audiencias públicas y denuncias al Consejo Nacional del Ministerio Público (CLDE, s.f.). El segundo caso es la declaratoria de constitucionalidad de cupos raciales fijos por el Tribunal Supremo de Justicia (STF, 2012), en que se mencionó que las acciones afirmativas hacen parte de los derechos de las personas que han vivido una situación histórica de discriminación. A partir



de estos casos se identifica un referente para pensar la educación desde las necesidades propias de las poblaciones.

También, dentro de estas experiencias se resalta la posición de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Costa Rica, en ámbitos como la educación inclusiva, la calidad y la regularidad de la educación y el cumplimiento efectivo del presupuesto, debido a la reclamación con “tenacidad del derecho a la educación de padres y alumnos que lo invocan vía amparo” (Armijo, 2010). Un primer ejemplo lo constituyen las sentencias N° 14904-2006, de 10 de octubre de 2006 (Nash, 2011) y N° 1991-2007 del 13 de febrero de 2007, en las que se ordenó disponer de todos los medios y garantías, para satisfacer los derechos de todas las personas, independientemente de su discapacidad, en particular se ordena establecer una adecuación curricular conforme a las circunstancias personales del afectado y reglamentar las condiciones de ingreso y permanencia de personas con discapacidad en los centros de enseñanza públicos y privados. Por otra parte, la Corte en resolución 2001-03285 sancionó la actitud omisiva del Ministerio de Hacienda al no girar a las instituciones educativas algunos impuestos (Armijo, 2010).

La intervención de las comunidades en actividades de litigio también se observa en Perú, experiencia que puede calificarse como una de las más valiosas, dada la trascendencia del fallo, toda vez que más de 5000 personas demandan la constitucionalidad de la Ley N° 28564, que prohibía la constitución de filiales universitarias en zonas departamentales distintas de aquella en la que se encuentra la sede principal de la universidad, originando como consecuencia que muchos de los lugares del territorio se quedaran sin acceso a la educación superior. El Tribunal Supremo Constitucional declara el ESTADO DE COSAS INCONSTITUCIONAL del sistema universitario peruano, con base en la profunda crisis de un amplio ámbito de la educación universitaria y el hecho de que el Estado no haya adoptado las medidas necesarias para cumplir cabalmente con su deber constitucional de garantizar una educación universitaria de calidad, razones que llevan a la declaratoria de inconstitucionalidad y a la adopción de medidas como la evaluación de todas las universidades del país, y otras para fortalecer la calidad de la educación.

Por su parte, la Corte Constitucional de Colombia ha reflejado en algunos casos los intereses de padres de familia, alumnos y organizaciones sociales que han acudido a ella. Uno de los ejemplos representativos es la sentencia C-376 de 2010, en que la Corte declara la constitucionalidad condicionada del artículo 83 de la Ley 115 de 1994, para establecer la regla de que en la educación básica primaria de carácter público no se puede dar ningún tipo de cobros académicos y que la educación es gratuita. En segundo lugar, frente al control y formulación de política pública, se en-



cuentra la sentencia T-025 de 2004, que ordena al Ministerio de Educación Nacional tomar las medidas necesarias para adoptar políticas que garanticen los derechos a la educación de la comunidad desplazada; así mismo, las sentencias T-826 de 2004 y T-294 de 2009, en las que las demandantes son madres de personas con necesidades especiales de aprendizaje y talentos, respectivamente, a quien se les negó la posibilidad de continuar sus estudios. En estos casos, la Corte exhorta al Ministerio de Educación Nacional y a las secretarías de educación para que conformen bases de datos con personas de capacidades especiales o con necesidades especiales de aprendizaje, incluir a los menores en programas de becas y el diseño de planes para atender a las personas con capacidades o talentos excepcionales. Finalmente, en la sentencia T-905 de 2011, frente al matoneo (bullying) escolar o violencia en las escuelas, la Corte manifestó que era un hecho preocupante que no existiera una definición de este fenómeno, sus elementos, tipologías o niveles de complejidad, de manera que con base en lo establecido, concluye que el Ministerio de Educación Nacional debe formular una política general que permita la prevención y atención de las prácticas de hostigamiento, acoso o matoneo escolar.

En el escenario de organismos regionales de protección de los derechos humanos —Corte Interamericana de Derechos Humanos—, para Abramovich (2008), el derecho de la educación se ha protegido de manera indirecta, ejemplo de ello es el caso Panchito López vs Paraguay, que hace referencia al derecho a la educación en situaciones particulares de niños privados de la libertad, y a garantizar condiciones dignas en estos centros de reclusión, y el caso Yean y Bosico, de niñas haitianas en República Dominicana que, por ciertas normas administrativas del Estado, tienen dificultades para lograr su documento nacional de identidad y su nacionalidad.

2.2 Justiciabilidad del derecho de participación en escenarios educativos

Como se anotó, existen espacios alternativos para el ejercicio de la democracia y la exigibilidad de los derechos, sin embargo, hay diversos obstáculos para que se tenga en cuenta la opinión de los niños frente a los distintos procesos académicos. No obstante esta problemática, deben buscarse las posibilidades que transformen las prácticas dentro de la escuelas. Para ello, en esta parte del trabajo se estudia el aporte de la Corte Constitucional de Colombia respecto a la transformación de las relaciones dentro del proceso educativo, particularmente desde el establecimiento de relaciones basadas en la igualdad y el reconocimiento de la dignidad del estudiante, al estimarlo como un sujeto activo que participa en la construcción de conocimiento.



Un primer acercamiento lo encontramos en la sentencia T-124 de 1998, relativa a las acciones emprendidas por los docentes y administrativos de un colegio que negaban la entrada a clases y ridiculizaban a un estudiante frente a sus compañeros, poniéndole apodos. En esta sentencia, se aborda la justiciabilidad del derecho de participación en la construcción y definición de los manuales de convivencia. En efecto, para este Tribunal es fundamental revelar “cuáles son las reglas del sistema, por qué existen, por qué son importantes, qué sucedería si no existiesen y como podría ser la manera de perfeccionarlas en colectivo, hacia el futuro”. De esta manera, la Corte rechaza toda obediencia ciega de los estudiantes, ya que esta debe ser una decisión libre y voluntaria del estudiante luego de un proceso de discusión, explicación, aclaración y participación. Para el caso concreto, la Corte Constitucional establece que falta una instancia para el debate correspondiente entre los miembros de la comunidad educativa, razón por la cual hace un llamado de atención al colegio para que proceda a la creación dentro de la institución, de mecanismos de debate y participación que, incorporados al manual de convivencia, garanticen la expresión y la crítica por parte de la totalidad, mayoría, minoría o de uno solo de sus estudiantes.

En el mismo año, la Corte en sentencia T-259 de 1998, con ponencia de Carlos Gaviria Díaz, analiza la relación estudiante-docente dentro del Estado social de derecho, en un caso concreto de ofensa verbal de un docente a un estudiante por su apariencia física. En efecto, la Corte Constitucional parte de la consagración del “Estado social de derecho” y de los principios del “libre desarrollo de la personalidad y el derecho a la participación”, para argumentar que estos han hecho del estudiante un sujeto activo, por tanto la relación entre docente y estudiante no se basa en la autoridad, sino en el respeto recíproco de dos sujetos que pueden manifestarse libremente.

Frente a la libertad de cátedra y al derecho a decidir participativamente ¿qué aprender?, la Corte estudia la imposición de ejecutar bailes rítmicos por parte de un docente a una estudiante que por sus creencias religiosas no lo puede hacer —objeción de conciencia—. En esta sentencia, se establece que la libertad de cátedra debe estar abierta a la participación de los estudiantes y padres de familia, razón por la cual los contenidos de clase deben convocar a profesores, estudiantes, padres de familia y, en general, a toda la comunidad (Corte Constitucional, T- 293, 1998).

Desde esta línea de pensamiento jurisprudencial, se plantean innumerables propuestas que coadyuvan a la innovación y al fortalecimiento de la institución educativa y a la exigencia de existencia de otros espacios para el proceso educativo, que van desde cambios curriculares hasta la transformación de la cultura escolar, donde se establece la participación como un



derecho y no como una concesión de las instituciones educativas, ya que se concluye que es una obligación de coherencia entre la teoría y la práctica pedagógica. Por esto se plantea que la elaboración de los reglamentos, los planes de estudio, las prácticas pedagógicas y los procesos de construcción del conocimiento, se realicen favoreciendo el diálogo, permitiendo el ingreso de otros saberes, desde espacios democráticos, tomando como participantes de este proceso al docente y al estudiante, reconociéndolos desde sus necesidades y su diversidad.

También es necesario pronunciarse frente a aquellos espacios externos que están relacionados con la educación, pero que, desde la participación, comprometen al estudiante con lo público caracterizando la escuela como ámbito democrático. El derecho a la participación obliga también a dar nuevos significados a los distintos conceptos y a las realidades que representan la política pública en educación. En este sentido, la jurisprudencia constitucional también ha establecido como derechos de las personas, la posibilidad de exigir una política pública orientada a garantizar efectivamente el derecho y que contemple mecanismos de participación ciudadana (Corte Constitucional, T-826, 2004).

Cabe destacar un caso del año 2004, en que se determinaron los problemas de la política pública para personas con discapacidad. Estos hechos fueron estudiados en sentencia de tutela 826 de 2004, que retoma importantes precedentes en materia de educación de personas con discapacidad, como las sentencias T-620 de 1999 y T-1482 de 2000. En estas sentencias se plantean la obligación de reglamentar la educación de personas con discapacidad y establecen los elementos que debe tener una política pública, dentro de los cuales cabe señalar: garantías de acceso a la educación en todos los niveles de la educación, ambientes especiales de aprendizaje (existencia de centros especializados), programas y experiencias idóneas, profesores capacitados. Complementariamente, establecen las condiciones que debe tener la política para garantizar un derecho constitucional: a) la política exista, mediante un programa estructurado, en donde se establezcan medidas adecuadas y necesarias, b) integrar acciones reales y concretas, sensibles con los verdaderos problemas y necesidades de los titulares del derecho, y c) la existencia de mecanismos de participación (proposición, decisión y evaluación) de la política pública.

De igual modo, es importante la sentencia T-794 de 2010, que estudia el incumplimiento de obligaciones por parte del Estado al no existir centros educativos especializados para el tratamiento inclusivo de los niños con discapacidad. En virtud de ello, la Corte exhortó al Ministerio de Educación y al Ministerio de Protección Social a:



(...) establecer una mesa de diálogo con participación de organizaciones de la sociedad civil, con el fin de que adopten las medidas necesarias, de acuerdo con sus competencias, para asegurar la realización efectiva de los derechos fundamentales de las personas con discapacidad, en especial de los niños y niñas (...)

Un segundo escenario de protección del derecho a la participación es la sentencia T-294 de 2009, frente a la política pública educativa de niños con talentos especiales. En esta, la Corte Constitucional adopta los criterios establecidos en sentencia T-595 de 2002 para evaluar la política pública, y señala que los planes que se elaboran en materia educativa deben ser sensibles a la participación ciudadana.

Otros casos interesantes son los expuestos en sentencias T- 329 de 2010 y T-500 de 2011. En ellas, la Corte Constitucional profiere una decisión frente al mal estado en que se hallan dos escuelas, la necesidad de construir nuevas escuelas en zonas de protección ambiental y la negativa de la administración de construir las escuelas, debido al lugar donde se encuentran. En primer lugar, la Corte Constitucional indicó que “si bien la medida de no construir la escuela tiene un fin legítimo, cual es la protección al medio ambiente, resulta sin embargo innecesaria y desproporcionada por cuanto anula por completo el derecho a la educación de los niños”; sin embargo, propone estrategias para aplacar el impacto ambiental, dentro de las que se encuentran las “aulas ambientales”. Así mismo, establece que el mejor modo de tratar estas cuestiones es por medio de una normatividad clara y conocida, y la existencia de herramientas para garantizar la participación.

Por otra parte, la Corte ha ampliado la participación en la educación para personas desplazadas, particularmente mediante autos 109 de 2007 y 116 de 2008, expedidos en cumplimiento de la sentencia T-025 de 2004. La Corte ordenó al Ministerio de Educación Nacional, secretarías departamentales y municipales, crear políticas bajo los siguientes requisitos:

Primero, el diseño y la ejecución de las políticas deben ser realizados contando con la participación de las comunidades desplazadas. Segundo, las entidades estatales pueden concluir convenios con organizaciones no gubernamentales ONG. Tercero, las normas establecen que el Estado podrá solicitar ayuda a los organismos internacionales. Por último, las directivas presidenciales estipulan que el Estado deberá buscar un mayor compromiso de la sociedad civil (...)



Finalmente, en sentencia T-458 de 2013, respecto a la obstaculización del acceso a la educación del sistema de aprendizaje tutorial en el sector rural, la Corte determinó dos escenarios esenciales que recogen la protección del derecho a la educación y la formulación de un nuevo modelo educativo:

Primero, existe la obligación de promover la participación del niño en la vida escolar, a través de la creación de comunidades escolares y consejos de alumnos, la educación y el asesoramiento entre compañeros, y la intervención de los niños en los procedimientos disciplinarios de la escuela, como parte del proceso de aprendizaje y experiencia del ejercicio de los derechos.

Segundo, con fundamento en el interés superior del niño, la enseñanza debe propender por el desarrollo de la personalidad de cada niño, de forma tal que tome en cuenta sus dotes naturales, características, intereses y capacidades únicas, y necesidades de aprendizaje propias. Por lo tanto, el programa de estudios debe guardar una relación directa con el marco social, cultural, ambiental y económico del niño y con sus necesidades presentes y futuras, y tomar plenamente en cuenta las aptitudes en evolución del niño; los métodos pedagógicos deben adaptarse a las distintas necesidades de los distintos niños.

De esta manera, la posibilidad de la justiciabilidad del derecho a la participación en la Corte Constitucional, no sólo permite relacionar procesos colectivos que incidan en la garantía del derecho, sino con la posibilidad que tiene cada individuo de construir en cada escenario educativo la obligatoriedad de participar en procesos democráticos de decisión.

Conclusiones

Como se ha explicado, la educación ha perdido su esencia y finalidades, hecho que se refleja en contextos externos a los establecimientos educativos como la existencia de realidades evidentes, que plantean una crisis a la dignidad al imposibilitar a las personas vivir la vida que quieren, vivirla bien y sin humillaciones. De otra parte, actores tradicionales en el sistema educativo, entiéndase dirigentes políticos, administrativos, docentes y estudiantes, persiguen otros intereses, que generalmente no corresponden con el acto político-educativo de imaginación, creación y transformación, sino con la acumulación codiciosa y acrítica de conocimiento, para cumplir con el solo acto de sobrevivir en contextos de escasez y brechas sociales. En la primera parte de este trabajo se corroboró la insatisfacción generali-



zada y sistemática de los derechos humanos de los niños dentro y fuera de la escuela, que terminan por representarse en visiones tanto progresistas como conservadoras al establecer la educación como el requisito sin el cual no se accede a los derechos humanos o no se consiguen ciertos bienes materiales (casa, carro y beca), desplazando de la discusión la satisfacción misma de los derechos humanos de los niños en, fuera, durante y después del sistema educativo.

De esta manera, la visión presentada de la calidad de la educación no se construye desde estándares de medición o estandarización, sino desde el reconocimiento y el análisis de los problemas que caracterizan el marco social, cultural, ambiental y económico del niño o el estudiante, que transciende la fragmentación de la ciencia, el individualismo y la existencia de relaciones de desigualdad que se fundamentan en el servilismo, para pasar al acto político de la reivindicación de la libertad humana, la solidaridad y la transformación social. En esta parte, la intervención de la Corte frente a la fundamentación de otros conceptos de calidad de la educación y la participación, puede verse como herramienta para redefinir la educación para el contexto colombiano.

Del análisis de estos contextos, se concluye que la participación resulta ser un eje en la educación, ya que abre posibilidades para determinar: ¿qué aprender?, ¿cómo aprender?, y ¿para qué aprender?, derecho que ha resultado vulnerado en la mayoría de instituciones educativas. A juicio del autor, una estrategia debe partir del reconocimiento de espacios alternativos para la participación y que no necesariamente se reflejan en espacios tradicionales e institucionales, en la medida que se pueden articular con renovadas prácticas pedagógicas, procesos de resistencia y movilización social. Particularmente, para los fines de este trabajo, la utilización del derecho como mecanismo contencioso útil en algunos casos para reconocer un derecho fruto de una movilización social, denunciar arbitrariedades y lograr transformaciones sociales o, en otros casos, para hacer visible la situación de vulneración de derechos humanos.

De este modo, la denuncia del fracaso del sistema educativo y la sociedad en el contexto colombiano es necesaria. En este sentido, las personas, organizaciones y movilizaciones sociales promotoras de estas iniciativas, más allá de dar explicaciones, otorgan referentes de acción que es necesario emprender.



Literatura citada

Abad, H. (1959). Problemas colombianos. *Letras Universitarias*. 45. 68.

Abrahamovic, V. (2008). El derecho a la educación: su justiciabilidad. En: Asociación por los derechos civiles (ed.). *El litigio estratégico como herramienta para la exigibilidad del derecho a la educación posibilidades y obstáculos*. (pp. 39-47). Argentina: ADC.

Armijo, G. (2010). El acceso a la justicia constitucional en Costa Rica. En: Nash, C. et al. (ed.) *Justicia constitucional y derechos fundamentales. Fuerza normativa de la Constitución*. (pp. 77-90). Uruguay: Konrad Adenauer Stiftung.

Andrade, P. & Martínez, M. (2010). Participación e incidencia de la sociedad civil en las políticas educativas: el caso peruano. Buenos Aires: Laboratorio de Políticas Públicas.

Ángel, C., Pulido, O. & Heredia, M. (2010). *Las desigualdades educativas en América Latina 2009-2010*. Buenos Aires: Foro Latinoamericano de Políticas Educativas.

Amador, J. (2009). La subordinación de la infancia como parámetro biopolítico y diferencia colonial en Colombia (1920-1968). *Nómadas*, 31, 241-256.

Amnistía Internacional. (2013). Informe Anual 2013. Estados Unidos de América. Recuperado de <http://www.amnesty.org/es/region/usa/report-2013>

Asociación Civil por la Dignidad y la Justicia. (s.f.). Amparo exp. 23.36. Recuperado de http://internationalbudget.org/ibp_publication_categories/learning-program-case-studies/.

Barrantes, R. & Pabón, G. (2009). Pautas de integración de los derechos humanos en los programas curriculares. Bogotá: s.n.

Blanco, R. (2010). Presentación. *Revista Latinoamericana de Educación Inclusiva*, 4, 15-22.

Calero, (2012). Proyecto educativo comunitario como una alternativa de supervivencia y resistencia: el caso de la comunidad indígena Nasa de Toribío en Colombia. *Educación, Lenguaje y Sociedad*, 9, 119- 133.

Campaña latinoamericana por el derecho a la educación CLDE. (s.f.). Demanda jurídica nacional para incluir historia y cultura afrobrasileña y africana en los planes de estudio escolares brasileños. Recuperado de <http://www.campanaderechoeducacion.org/justiciabilidad/just.caso-pop10.php>



Castro, I. (1997). El pragmatismo neoliberal y las desigualdades educativas en América. *Revista Mexicana de Sociología*, 59 (3), 189-205.

Corte Constitucional de Colombia. (1992, 18 de sept.). *Sentencia T- 524*. M.P. Ciro Angarita Barón.

Corte Constitucional de Colombia. (1993, 10 de dic.). *Sentencia T-574*. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Corte Constitucional de Colombia. (1994, 11 de jul.) *Sentencia T-314*. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

Corte Constitucional de Colombia. (1994, 26 de oct.). *Sentencia T-467*. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Corte Constitucional de Colombia. (1995, 26 de mayo). *Sentencia T-235*. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

Corte Constitucional de Colombia. (1995, 24 de ago.). *Sentencia T- 377*. M. P. Vladimiro Naranjo Mesa y Jorge Arango Mejía.

Corte Constitucional de Colombia. (1997, 4 de sep.). *Sentencia T- 433*. M.P. Fabio Morón Díaz.

Corte Constitucional de Colombia. (1998, 31 de mar.) *Sentencia T-124*. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

Corte Constitucional de Colombia. (1998, 20 de mayo). *Sentencia Su-225*. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Corte Constitucional de Colombia. (1998, 21 de mayo). *Sentencia T-239*. M.P. Fabio Morón Díaz.

Corte Constitucional de Colombia. (1998, 27 de mayo). *Sentencia T-259*. M.P. Carlos Gaviria Díaz.

Corte Constitucional de Colombia. (1998, 20 de oct.). *Sentencia T-293*. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Corte Constitucional de Colombia. (2004, 22 de ene.). *Sentencia T-025*. M.P. Manuel José Cepeda Espinoza.

Corte Constitucional de Colombia. (2004, 29 de ene.). *Sentencia T-055*. M.P. Marco Gerardo Monroy.

Corte Constitucional de Colombia. (2004, 1 de sep.). *Sentencia T-826*. M.P. Rodrigo Uprimmy Yepes.



Corte Constitucional de Colombia. (2010, 10 de mayo). *Sentencia T- 329*. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

Corte Constitucional de Colombia. (2012, 3 de jul.). *Sentencia T- 500*. M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

Corte Constitucional de Colombia. (2010, 19 de mayo). *Sentencia C-376*. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

Corte Constitucional de Colombia. (2009, 23 de abr.). *Sentencia T-294*. M.P. Clara Elena Reales.

Corte Constitucional de Colombia. (2011, 30 de nov.). *Sentencia T-905*. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

Corte Constitucional de Colombia. (2013, 15 de jul.). *Sentencia T-458*. M.P. Jorge Ignacio Pretelt.

Corte Suprema de Justicia de Costa Rica. (2007). Sala Constitucional. No. 1991-2007.

Corte Suprema de Justicia de Estados Unidos. (1954-1955). *Sentencia Brown vs. Board Education I y II*.

Corte Suprema de Justicia de Estados Unidos. (1973). *Sentencia Rodríguez et al. vs. San Antonio 71-1332*

Corte Suprema de Justicia de Estados Unidos. (1982). *Sentencia Plyer vs Doe 80-1538*.

Dávila, P. & Naya, L. (2009). El derecho a la educación en Europa: una lectura desde los derechos del niño. *Bordón*, 61 (1), 61-75.

Defensoría del Pueblo. (2012, 2009, 2007). *La tutela y el derecho a la salud*. Bogotá: Defensoría del Pueblo.

Espitia, U. (2006). ¿Instituir ciudadanía desde la niñez? *Nómaditas*, 24, 225-237.

Fanón, F. (1961). *Los condenados de la tierra*. México: Fondo de Cultura Económica de México.

Fernández, A. (2006). La educación como derecho. Su situación dentro de los derechos económicos, sociales y culturales. *Estudios sobre Educación*, 10, 79-96.

Finnegan, F. & Pagano, A. (2007). *El derecho a la educación en Argentina*. Buenos Aires: Foro Latinoamericano de Políticas Públicas en Educación.



Foreman, S. (2012). Drafting the tools for progress: A comparative look at a constitutional right to education. *International & Comparative Law*, 21 (1), 135-157.

Freire, P. (1993). *Educación y participación comunitaria*. Barcelona: Paidós.

Gallardo, H. (2006). *Los derechos humanos como movimiento social*. Bogotá: Desde Abajo.

García, M. (2001). Estudio preliminar. En: García, M. (ed.). *Sociología jurídica. Teoría y sociología del derecho en Estados Unidos*. (pp. 3-34). Bogotá: Unal.

García, R. & Serna, A. (2002). Ciudadanía y educación. Dimensiones críticas de lo ciudadano. En: García, R. & Serna, A. (2002). *Dimensiones críticas de lo ciudadano. Problemas y desafíos para la definición de la ciudadanía en el mundo contemporáneo*. (pp. 75-93). Bogotá: Universidad Distrital Francisco José de Caldas.

Gentili, P. & Sverdlick, I. (2008). *Movimientos sociales y derecho a la educación: cuatro estudios*. Buenos Aires: Fundación Laboratorio de Políticas Públicas.

Góngora, M. (2003). *El derecho a la educación. En la constitución, la jurisprudencia y los instrumentos internacionales*. Bogotá: Defensoría del Pueblo.

Gordon, D., Nandy, S., Pantazis, C., Pemberton, S. & Townsend. (2003). *Child Poverty in the Developing World*. London School Economics: British.

Gutiérrez, G. (2000). Globalización y liberación de los derechos humanos. En: Herrera, F. (ed.). *EL vuelo del Anteo. Derechos humanos y crítica a la razón liberal*. (pp. 173-179). España: Desclée de Brouwer.

Hinkelammert, F. (1996). *El mapa del emperador*. San José de Costa Rica: DEI.

Horkheimer, M. (1971). Prólogo. En: Jay, M. (1974). *La Imaginación dialéctica. Historia de la escuela de Frankfurt y el Instituto de Investigación Social 1923-1950*. (pp. 9-10). España: Taurus.

Jara, O. (2010). *Educación popular y cambio social en América Latina*. Oxford University: Community Development Journal.

Lao, M. (2005). *Pariendo una globalidad sin dominación: políticas y pedagogías descolonizadoras*. México: Instituto de Pensamiento y Cultura en América Latina.



Mardones, R. (2011). Movimientos sociales, derechos humanos y educación: hacia una visión compleja desde el pensamiento de Emmanuel Lévinas. *Psicología Política*, 9 (27), 96-110.

Mejía, M. (s.f.). *Las pedagogías críticas en tiempos de capitalismo cognitivo. Cartografiando las resistencias en educación*. (Borrador en construcción). Colombia: Planetapaz- Expedición Pedagógica.

Melucci, M. (1990). La acción colectiva como construcción social. *Estudios Sociológicos* 9 (26), 357-364.

Nash, C. (2011). Los derechos económicos, sociales y culturales y la justicia constitucional latinoamericana: tendencias jurisprudenciales. *Estudios Constitucionales*, 1, 65-118.

Nussbaum, M. & Sen, A. (1993). *The Quality of Life*. London: Oxford University Press.

Oliveira, D., Bollman, M. & Ferreira, R. (2007). *Participación e incidencia de la sociedad civil en las políticas educativas: el caso brasileño*. Buenos Aires: Laboratorio de Políticas Públicas.

ONU. (2012). Resumen ejecutivo. Perspectivas para el crecimiento económico mundial y el desarrollo sustentable. Recuperado de http://www.un.org/en/development/desa/policy/wesp/wesp_current/2013wesp_es_sp.pdf

Ospina, W. (2010). El don de la literatura. Recuperado de <https://www.youtube.com/watch?v=SEHt0DAoXnw>

Pérez, L., Uprimmy R. & Rodríguez, C. (2007). Los derechos sociales en serio: hacia un diálogo entre derechos y políticas públicas. Bogotá: Dejusticia-Idep.

Quennerstedt, A. (2011). The construction of children's rights in education. A research synthesis. *International Journal of children's rights*, 19 (4), 661-678.

Quintana, F. (2010). El caso de los Pipitos de Nicaragua. Una experiencia innovadora de inclusión. Serie Ensayos e Investigaciones 1. Buenos Aires: Foro Latinoamericano de Políticas Públicas.

Revilla, M. (2005). Ciudadanía y acción colectiva en América Latina. Tendencias recientes. *Estudios Políticos*, 27, 29-41

Ruiz, M. (2011). Derecho a la educación política y configuración discursiva. *Investigación Educativa*, 17 (52), 39-64.



Sané, P. (2012). Prefacio. En: Unesco. Informe sobre las ciencias sociales en el mundo. Brechas sociales del conocimiento. México: Unesco.

Supremo Tribunal Federal Brasil STF. (2012). Las cuotas raciales son constitucionales, dice Corte Suprema. Recuperado de http://www2.stf.jus.br/portalStfInternacional/cms/verConteudo.php?sigla=portalStfDestaque_es_es&idConteudo=206408

Rama Judicial. (2011). Informe al Congreso de la República en materia de derechos humanos. Recuperado de <http://www.ramajudicial.gov.co/csjs/downloads/userfiles/file/altas%20cortes/consejo%20superior/udae/publicaciones/2011%20cap%3%8dtulo%203-derechos%20humanos.pdf>

Santos, B. (2010). *Descolonizar el saber. Reinventar el poder*. Uruguay: Universidad de la República.

Santos, B. & Rodríguez, C. (2007). *El derecho y la globalización desde abajo. Hacia una legalidad cosmopolita*. Barcelona: Anthropos.

Santos, B. (2010). Los nuevos movimientos sociales. *Osal*, 158-164.

Tomasevski, K. (1999). *Derechos económicos, sociales y culturales. Informe preliminar de la Relatora Especial de Naciones Unidas sobre el Derecho a la Educación*. Comisión de Derechos Humanos. New York: Naciones Unidas

Touraine, A. (2001). *Qué es la democracia?* México: Fondo de Cultura Económica.

Tribunal Constitucional de Perú. (2008). *Exp. No. 00017-2008*.

Unesco. (2010). *Estado mundial de la infancia. Conmemoración especial de los 20 años de la Convención de los Derechos del Niño*. Nueva York: Broodock.

Unesco. (2012). *Estado mundial de la infancia. Niños y niñas en el medio urbano*. Nueva York: Broodock.

Villarán, V. (2010). Estudio sobre experiencias educativas alternativas en el Perú: el caso de los centros rurales de formación en alternancia. *Ensayos e Investigaciones Foro Latinoamericano de Políticas Públicas*, 1.

