

LOS DERECHOS FUNDAMENTALES: SU INCIDENCIA EN LAS RELACIONES
EDUCATIVAS DE LOS ESTABLECIMIENTOS URBANOS DE EDUCACIÓN
BÁSICA DEL MUNICIPIO DE SAN JOSE DE ALBAN (NARIÑO).

ANA ISABEL GUEVARA ORDÓÑEZ

CARMEN AMELIA RUANO ERAZO

UNIVERSIDAD DE NARIÑO

FACULTAD DE DERECHO

2003

LOS DERECHOS FUNDAMENTALES: SU INCIDENCIA EN LAS RELACIONES
EDUCATIVAS DE LOS ESTABLECIMIENTOS URBANOS DE EDUCACIÓN
BÁSICA DEL MUNICIPIO DE SAN JOSE DE ALBAN (NARIÑO).

ANA ISABEL GUEVARA ORDÓÑEZ

CARMEN AMELIA RUANO ERAZO

Trabajo presentado para optar al título de Abogadas

Asesor

Dra. ISABEL GOYES MORENO

UNIVERSIDAD DE NARIÑO

FACULTAD DE DERECHO

2003

“Las ideas y conclusiones aportadas en el Trabajo de Grado son responsabilidad exclusiva de sus autores”.

Artículo 1° del Acuerdo N° 324 del 11 de octubre de 1966, emanado del Honorable Consejo Directivo de la Universidad de Nariño.

Nota de Aceptación

Jurado

Jurado

Presidente Jurado

San Juan de Pasto, Mayo de 2003

CONTENIDO

	pág.
INTRODUCCIÓN	10
1. ¿QUÉ SON LOS DERECHOS FUNDAMENTALES?	13
2. ¿CUÁLES SON EN CONCRETO LOS DERECHOS FUNDAMENTALES?	17
2.1 LOS CRITERIOS PRINCIPALES	18
2.2 CRITERIOS AUXILIARES, COMPLEMENTARIOS O TÉCNICOS	19
2.3 CRITERIO DE CONEXIDAD	20
3. ¿QUÉ RELACIÓN EXISTE ENTRE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y LA EDUCACIÓN?	23
4. DIRECTRICES PARA LA EDUCACIÓN EN LA CONSTITUCIÓN DE 1896	27
5. LA EDUCACIÓN DE ACUERDO AL DERECHO CONSTITUCIONAL JURISPRUDENCIAL	34
5.1 DERECHO A LA EDUCACIÓN	36
5.1.1 ¿Es la educación un derecho fundamental?	37
5.1.2 Derecho al acceso y permanencia en el sistema educativo	45
5.1.3 Educación especial	47

5.2	EL DERECHO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD, EL DERECHO A LA IGUALDAD Y EL PLURALISMO, CONSIDERADOS A PARTIR DEL MODELO DE ESTADO SOCIAL DE DERECHO EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1991	48
5.3	¿LOS MANUALES DE CONVIVENCIA PUEDEN IMPONER LIMITACIONES AL DERECHO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD?	53
6.	RESULTADOS OBTENIDOS SEGÚN ENCUESTAS APLICADAS	54
6.1	RESULTADOS OBTENIDOS DE LAS ENCUESTAS APLICADAS A LOS ESTUDIANTES DE EDUCACIÓN BÁSICA DEL MUNICIPIO DE SAN JOSÉ DE ALBÁN	60
6.2	RESULTADOS OBTENIDOS DE LAS ENCUESTAS APLICADAS A LOS ESTUDIANTES DE EDUCACIÓN BÁSICA DEL MUNICIPIO DE SAN JOSÉ DE ALBÁN	61
6.3	RESULTADOS OBTENIDOS DE LAS ENCUESTAS APLICADAS A LOS DIRECTIVOS Y DOCENTES DEL COLEGIO “JUAN IGNACIO ORTIZ” DEL MUNICIPIO DE SAN JOSÉ DE ALBÁN	62
6.4	RESULTADOS OBTENIDOS DE LAS ENCUESTAS APLICADAS A LOS DIRECTIVOSY DOCENTES DEL COLEGIO “JUAN IGNACIO ORTIZ” DEL MUNICIPIO DE SAN JOSÉ DE ALBÁN	63
6.5	RESULTADOS OBTENIDOS DE LAS ENCUESTAS APLICADAS A LOS DIRECTIVOSY DOCENTES DEL COLEGIO “JUAN BOLAÑOS” DEL MUNICIPIO DE SAN JOSÉ DE ALBÁN	64

6.6	RESULTADOS OBTENIDOS DE LAS ENCUESTAS APLICADAS A LOS DIRECTIVOS Y DOCENTES DEL COLEGIO “JUAN BOLAÑOS” DEL MUNICIPIO DE SAN JOSÉ DE ALBÁN	65
6.7	RESULTADOS OBTENIDOS DE LAS ENCUESTAS APLICADAS A LOS DIRECTIVOS Y DOCENTES DEL COLEGIO MUNICIPIO DE SAN JOSÉ DE ALBÁN (RESULTADOS GLOBALES)	66
6.8	RESULTADOS OBTENIDOS DE LAS ENCUESTAS APLICADAS A LOS DIRECTIVOS Y DOCENTES DEL MUNICIPIO DE SAN JOSÉ DE ALBÁN (RESULTADOS GLOBALES)	67
6.9	RESULTADOS OBTENIDOS A TRAVÉS DE LAS PREGUNTAS ABIERTAS, REALIZADAS A LOS ESTUDIANTES	68
6.10	RESULTADOS OBTENIDOS A TRAVÉS DE LAS PREGUNTAS ABIERTAS REALIZADAS A LOS DIRECTIVOS Y PROFESORES	69
7.	ANÁLISIS DE RESULTADOS	71
7.1	ANÁLISIS DEL TRABAJO REALIZADO CON ESTUDIANTES	71
7.2	ANÁLISIS DEL TRABAJO REALIZADO CON LOS DIRECTIVOS Y PROFESORES	74
8.	RESULTADOS OBTENIDOS DEL ESTUDIO DE LOS MANUALES DE CONVIVENCIA	81
9.	CONCLUSIONES	89
	BIBLIOGRAFÍA	91
	ANEXOS	94

RESUMEN

La Carta Fundamental de 1991 reconoce como fines del sistema educativo, la participación democrática, el pluralismo y el respeto a los derechos fundamentales, en ella establecidos.

Pero, ¿cual es la realidad de los miembros de la comunidad educativa frente a los derechos fundamentales? Se han generado diversidad de conflictos frente a la concepción de educación proveniente de la Constitución Política, como lo evidencian las frecuentes situaciones conocidas por la rama judicial, por vía de tutela, en las cuales el modelo de educación basado en el respeto a los Derechos Fundamentales se pone en entredicho.

El trabajo realizado se centra en un análisis detallado y concreto en procura de establecer, dentro de un contexto más específico: los Establecimientos de Educación Básica del Municipio de San José de Albán, si tal contradicción se presenta o por el contrario los Derechos Fundamentales tienen plena vigencia en el proceso educativo.

Ante los resultados el grupo identifica una errada idea de la igualdad, que presenta deficiencias ante el reconocimiento real tanto de la diferencia como del pluralismo, que busca configurar un modelo generalizado de comportamiento y forma, profundamente contrario a los derechos fundamentales.

ABSTRACT

The Constitution of 1991 recognizes like aims of the educative system, the democratic participation, pluralism and the respect to the fundamental rights, in her established.

But, as is the reality of the members of the educative community forehead to the fundamental rights? They have been generated diversity of conflicts as opposed to the conception of originating education of the Political Constitution as they demonstrate the frequent situations known by the judicial branch, by way of trusteeship, in which the model of education based on the respect to the Fundamental Rights is put in prohibition.

The made work is centered in a detailed analysis and concrete in it tries to establish, within a more specific context: the Establishments of Basic Education of the Municipality of San Jose de Alban, if such contradiction appears or on the contrary the Fundamental Rights have total use in the educative process.

Before results group identifies one been mistaken idea of equality, that it as much presents/displays deficiencies before the real recognition of the difference as of the pluralism, that looks for to form a generalized model of behavior and forms, deeply in opposition to the fundamental rights.

INTRODUCCION

La Guerra, la destrucción humana en la búsqueda del poder, la eliminación de los enemigos, los que no son como nosotros, los diferentes. ¿Por qué razón, a veces los espacios educativos se parecen tanto a un campo de guerra?

“He conocido muchas instituciones educativas que son como sutiles campos de guerra: se seleccionan los más fuertes, los que se adaptan de mejor manera, y aquellos que desarrollan mejores instrumentos de supervivencia escolar. Estas instituciones generalmente – después de eliminar todos las desviaciones de la norma, todos los posibles diferencias - se erigen como organizaciones de alta calidad educativa por sus puntajes oficiales, sin pensar que esto no es debido a la organización misma sino a una estricta selección de personal”¹.

San José de Albán, es un municipio del Norte del Departamento de Nariño, que, como es bien sabido, a consecuencia de la violencia que se vive en nuestro país ha sufrido la muerte, la destrucción y el desplazamiento. En este contexto, los Establecimientos Educativos constituyen un factor determinante, como instrumento reproductor de la violencia o por el contrario como el ambiente propicio para generar la posibilidad de una educación en y para los Derechos

¹ Pedagogías Amorosas para la creación. Pag.125.

Fundamentales que pueda abrir paso a las transformaciones sociales que se requieren.

Los Derechos Fundamentales, llegan para renovar las concepciones pedagógicas que no concuerdan con el Nuevo Estado Social y Democrático de Derecho que quiere la Constitución Política de 1991, constituyen (si así se quiere) un gran aporte a la labor docente y también a la vida estudiantil, conduciendo hacia el logro de una sociedad democrática, pacífica y justa donde cada uno vea la realización de sus derechos con la responsabilidad del respeto de los derechos de los demás, donde la diferencia no sea causa de discriminación y los conflictos puedan resolverse a través de la discusión sin llegar a acudir a medidas violentas. Estos son los fines del proceso educativo y de la Educación que requiere la Constitución Política de 1991.

“A diferencia de la guerra, cuya acción va encaminada a la negación del otro; a la negación de la diferencia que es el otro, la educación se enrumba a la aceptación de la diferencia que es el otro; la aceptación del otro en su singularidad, aún cuando esto implique dejar valer algo contra mí”².

Se ha tratado de expresar los nuevos conceptos que han surgido con la Constitución de 1991; nuevos conceptos, nuevos contenidos, nuevas orientaciones; sin embargo, algo está ocurriendo, existe una contradicción entre la

relación Educación – Derechos Fundamentales con la vida real, con esta vida real que se puede apreciar en la relación Establecimiento Educativo – Educando, con la vida real que se aprecia en la relación Docente – Educando, ¿y de donde viene esta afirmación?, se preguntaran Ustedes, proviene de una cantidad considerable de asuntos que llegan a los jueces por vía de tutela, en los cuales la relación Educación – Derechos Fundamentales es olvidada por completo, a veces sin el menor recato, convirtiéndose en una situación preocupante a todas luces.

Tal como está planteado el problema, el presente trabajo no consiste en observar cómo los profesores de los establecimientos seleccionados enseñan en sus clases temas como los Derechos Fundamentales o la Constitución, sino algo muy distinto, se trata de observar y analizar en qué forma los directivos, docentes y estudiantes vivencian conceptos tales como la igualdad, la dignidad, el pluralismo o el derecho a la diferencia en los espacios educativos.

² Ibid., p.:127.

1. ¿QUE SON LOS DERECHOS FUNDAMENTALES?

La Constitución Colombiana no señala expresamente los derechos fundamentales y omite toda definición cerrada de dicho concepto, sin ofrecer tampoco una enumeración taxativa de tales derechos y deja abierta su determinación jurisprudencial.

Lo anterior convoca a reflexionar sobre en qué consiste la fundamentalidad de un derecho y sobre cuáles derechos participan de esa calidad.

La afirmación sobre la existencia de derechos fundamentales significa que ciertos derechos poseen unas implicaciones jurídicas especiales en el ordenamiento jurídico. “Decir que existen derechos fundamentales significa que a ciertas situaciones subjetivas ventajosas, reconocidas por el ordenamiento jurídico como valiosas, la Constitución les asigna un nivel reforzado de protección o garantía muy superior al que se otorga a otras situaciones de legítima prerrogativa individual; garantía reforzada que puede operar frente a las actuaciones de los órganos judiciales y administrativos, frente al poder legislativo y aún frente al poder constituyente secundario”³.

³ CHINCHILLA HERRERA, Julio Elí. ¿Qué son y Cuales son los derechos fundamentales? Editorial TEMIS, Santafe de Bogotá, 1999.

Podemos afirmar que la consagración constitucional de los derechos fundamentales le otorga a estos una doble naturaleza: son derechos subjetivos (Verdaderas cartas de triunfo contra el Estado⁴), al mismo tiempo que recogen contenidos de derecho objetivo.

“Como derecho subjetivo, un derecho fundamental en manos del juez constitucional – y todos los jueces lo son - constituye una patente de creación, un formidable instrumento luminoso con el cual se abre paso en la búsqueda de mil deberes (de toda índole), para el Estado y los particulares, pero especialmente para aquel, a fin de obtener su plena realización, frente a conductas específicas de desconocimiento o vulneración, siempre del límite que impone la naturaleza de la actividad judicial y otros principios del Estado social de derecho⁵.

La garantía jurídico subjetiva de los derechos fundamentales abarca históricamente el ámbito de conformación de la propia vida (derechos de libertad o libertades individuales, la igualdad ante la ley (derechos de igualdad) y la participación en la vida política de la comunidad (derechos políticos y de participación).

Junto a la fisonomía subjetiva, los derechos fundamentales también encarnan la naturaleza de derecho objetivo y principios valorativos que proporcionan

⁴ DWORKIN, R. Los derechos en serio. Ariel, Madrid, 1984.

directrices e impulsos al legislador, a la administración y a los jueces e igualmente debe guiar el proceso educativo.

Algunas consecuencias del carácter objetivo de los derechos fundamentales en la interpretación constitucional son:

1. La interpretación de todo el derecho ordinario de conformidad con la Constitución, de manera que las normas jurídicas de inferior jerarquía no contraríen los principios, derechos y valores contenidos en la Carta Política.

En este punto es pertinente detenernos en una pequeña consideración respecto al manual de convivencia de nuestras instituciones educativas, que como regulador de la vida escolar en ningún momento puede contener reglas que estén por fuera de la Constitución.

2. La actuación del Estado con sujeción al orden constitucional.

3. La eficacia de los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares. La Constitución colombiana se revela como precursora de la validez de los derechos fundamentales en el ámbito de las relaciones privadas, por haber

⁵ CHINCHILLA HERRERA, Julio Elí. ¿Qué son y Cuales son los derechos fundamentales? Editorial TEMIS, Santafe de Bogotá, 1999.

permitido la procedencia de la acción de tutela frente a particulares en los casos que establezca la ley.

4. La jurisdicción constitucional, confiada en Colombia a todos los jueces fortalece los derechos fundamentales en comparación con anteriores constituciones. “El hecho de que los derechos fundamentales constituyan hoy en día el principal elemento de legitimidad del Estado y hayan alcanzado una alta popularidad, fuerza integrativa y capacidad de generar consenso en la población, se debe al despliegue que de ellos han hecho los jueces, gracias a la acción de tutela”⁶.

⁶ LAS NUEVAS CORRIENTES DEL DERECHO CONSTITUCIONAL. Derechos Fundamentales e Interpretación Constitucional. Editorial TEMIS. Santafé de Bogotá, 1995.

2. ¿CUÁLES SON EN CONCRETO LOS DERECHOS FUNDAMENTALES?

Cabe decir que al respecto ha corrido mucha tinta y todavía hay mucha por correr, pero siempre la última palabra la tendrán los jueces, al no establecer nuestra Constitución una lista taxativa de Derechos fundamentales, como lo hacen la Constitución española de 1978 o la Constitución Alemana. Por tanto corresponde al juez, descubrir, en cada caso concreto la presencia de un derecho fundamental, por estar presente el denominado “*Concepto jurídico indeterminado*”⁷.

Si bien el Capítulo II del Título I de la Constitución se refiere a los derechos fundamentales no es suficiente considerar que un derecho fundamental es el contenido en este aparte de la Carta, corresponde al juez de tutela (todo juez) investigar racionalmente las disposiciones constitucionales para verificar si se trata de un derecho fundamental que se deriva del concepto esencial de persona humana. Los criterios determinantes son de orden material y deben ser apreciados en cada caso.

Los criterios trazados por la Corte Constitucional en sus providencias para la definición de qué son y cuáles son los derechos fundamentales amparables en vía de tutela son de tres clases: *Criterios principales, axiológicos y formales, criterios*

⁷ CEPEDA, Manuel José. Los derechos fundamentales en la Constitución de 1991. Editorial TEMIS. Santafé de Bogotá 1997. Pag. 10-14

auxiliares o técnicos y el criterio de conexidad. Todos ellos no excluyentes sino complementarios entre sí.

2.1. LOS CRITERIOS PRINCIPALES

CRITERIO AXIOLÓGICO O MATERIAL.

Que admite, a su vez, una sustentación basada en dos vías:

a) Ser inherentes o esenciales a la persona humana, de tal manera que no es concebible la existencia del ser humano con sus atributos como son la racionalidad, la libertad, la autonomía moral y con el status de dignidad. De allí su carácter de inalienables.

b) Ser derivación inmediata de ciertos valores y principios supremos que son: la dignidad humana, la libertad, la igualdad, el trabajo y la solidaridad. Desde esta perspectiva son fundamentales los derechos que se revelen como imprescindibles para la realización de tales valores y principios.

Así, mediante una argumentación basada en el carácter esencial o inherente al ser humano en su racionalidad y libertad, la Corte Constitucional reconoció naturaleza

de fundamental al derecho a la educación aunque se encuentra consagrado en el artículo 67 de la Constitución, por fuera del Capítulo 1⁸.

CRITERIO FORMAL.

Consiste en el reconocimiento expreso hecho por el constituyente del carácter fundamental de determinado derecho.

Los derechos contenidos en el Capítulo 1 Título II y los derechos de los niños (artículo 44 de la Constitución Política) se benefician de esta fundamentalidad y reconocimiento expreso.

Pero este criterio no es infalible porque en el aludido capítulo se estipulan derechos cuya conexión con los valores superiores no es imprescindible para su realización o su titular no es singularizable sino que lo constituye un colectivo y el sujeto obligado igualmente es etéreo, por tanto, tales derechos no son tutelables. Este es el caso del derecho a la paz consagrado en el artículo 22 de la Constitución Nacional⁹.

⁸ La sentencia T-002 de 1992, dijo que el derecho a la educación hacía parte de la esencia del hombre como ser racional y libre, ya que sólo mediante el proceso educativo y formativo el ser humano asegura el acceso al conocimiento y el desarrollo de sus capacidades, de esta manera la educación es el instrumento indispensable para lograr la igualdad real.

⁹ Corte Constitucional, Sentencia T-008 de 1992.

2.2. CRITERIOS AUXILIARES, COMPLEMENTARIOS O TÉCNICOS.

Son ciertas características externas al derecho que sirven para precisar si un derecho es o no fundamental y tutelable.

APLICACIÓN INMEDIATA DEL DERECHO:

Para que un derecho constitucional pueda ser considerado como fundamental debe ser el resultado de una aplicación directa del texto constitucional. No puede ser fundamental un derecho que dependa de decisiones políticas eventuales tomadas por el legislativo.

QUE POSEA UN CONTENIDO ESENCIAL (NÚCLEO ESENCIAL):

Para ser fundamental un derecho debe proteger un ámbito de conducta no importa las formas en que se manifieste.

LA CONSAGRACIÓN EN TRATADOS INTERNACIONALES:

A condición que tales tratados prohíban su limitación en estados de excepción.

CRITERIO DE CONEXIDAD.

Este criterio permite al juez, tutelar un derecho aún cuando éste no tenga en principio el carácter de fundamental pero que se halla íntimamente ligado a un derecho que sí tiene dicho carácter de tal manera que si no se protege a aquel se pone en serio peligro a éste.

Tal criterio debe ser verificado en cada caso concreto, según las circunstancias propias de los sujetos y los bienes que estén de por medio en la situación específica.

La sentencia T – 002 de 1992 de la Corte Constitucional es un gran y temprano precedente acerca de los criterios que debe utilizar el juez de tutela para establecer qué derechos deben ser considerados como fundamentales.

La Corte en la citada sentencia expresa que los principales criterios para determinar los derechos constitucionales fundamentales son dos: “la persona humana y el reconocimiento expreso. El primero contiene una base material y el segundo una formal”.

El primer criterio es el más importante por ser la persona humana “el sujeto, la razón y fin de la Constitución de 1991”.

“Los valores y principios materiales de la dignidad, la personalidad jurídica y su libre desarrollo, así como los criterios de la esencialidad, la inherencia y la inalienabilidad, son atributos propios de la persona, reconocidos en la Constitución”, así:

El preámbulo de la Carta contiene los valores de la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz; y en el cuerpo de la constitución figuran además la moral social, la riqueza natural y el pluralismo expresado en la diversidad política, étnica y cultural.

En los artículos 1° y 2° de la Constitución se establece, así mismo, que Colombia es un Estado social de derecho, fundado en el respeto de la dignidad humana; y dentro de sus fines esenciales está el garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución.

Al no establecer nuestra Constitución una lista taxativa de Derechos fundamentales, la determinación de cuáles derechos tienen esta categoría corresponde a los jueces teniendo en cuenta que los criterios determinantes son de orden material y deben ser apreciados en cada caso.

3. ¿QUE RELACION EXISTE ENTRE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y LA EDUCACION?

Es posible afirmar, que existe un modelo teórico que explica la relación entre educación y Derechos Fundamentales que nace a partir de la interpretación de la Constitución, la cual, en varios artículos se refiere al tema¹⁰ y en especial tenemos tres de trascendental importancia. El art. 27 que se refiere a las libertades de enseñanza, aprendizaje, investigación y cátedra, el artículo 67, sobre los fines de la educación, uno de los cuáles esta constituido por el respeto a los derechos fundamentales y por último, encontramos el art. 68 que estipula que ninguna persona será obligada a recibir educación religiosa.

Es necesario destacar en este momento el art. 76 el cual dice: *“La educación es un derecho de la persona y un servicio público que tiene una función social; con ella se busca el acceso al conocimiento, a la ciencia, a la técnica, y a los demás bienes y valores de la cultura”*.

¹⁰ Tenemos el artículo 44 de la Constitución que incluye la educación y la cultura dentro de los derechos fundamentales de los niños. El artículo 64 por su parte, establece el deber del Estado de promover el acceso progresivo al servicio de la Educación en el área rural. El artículo 68 establece la facultad de los particulares para fundar Establecimientos Educativos; señala también que nadie podrá ser obligado a recibir educación religiosa y reconoce el derecho a los padres para escoger el tipo de educación de sus hijos menores. El artículo 69 garantiza la autonomía universitaria, y así otros artículos.

“La educación formará al colombiano en el respeto a los derechos humanos, a la paz y a la democracia; y en la práctica del trabajo y la recreación, para el mejoramiento cultural, científico, tecnológico y para la protección del ambiente”
(Subrayados por fuera del texto original).

EL ART. 67 de la Constitución Nacional representa el puente que comunica a los derechos fundamentales y la educación; la norma en comento establece que uno de los fines de la educación se orienta al respeto de los derechos humanos; lo cual conlleva a deducir que uno de los fines de la educación se da en la base de los derechos fundamentales.

También el artículo que consagra la libertad de enseñanza permite que nazca la relación Educación y Derechos Fundamentales que se desarrolló sólo a partir de la Constitución de 1991, dando un cambio radical a la materia. El derecho a la libertad de enseñanza confirma lo dicho al estudiar por ejemplo, los antecedentes que se presentaron dentro de la Asamblea Constituyente; Al respecto se dieron pronunciamientos como los siguientes: *“La Libertad de los alumnos para oponerse a una educación tradicional o doctrinaria, libertad que posibilite, también, la participación de la comunidad en el gobierno de la Institución escolar”*¹¹ o como el siguiente: *“La nueva pedagogía ha urgido de la Constitución de 1991. En el Sentir del constituyente, son fines de la Educación despertar la creatividad y la percepción, entender y respetar la diversidad y universalidad del mundo, recibir el*

amor de la familia y prodigarlo en la vida adulta, desarrollar las aptitudes de acuerdo con las capacidades, expresar las opiniones libremente con miras a propiciar el diálogo, compartir las vivencias, alimentar la curiosidad y aprender a no temer a los retos de a vida”¹².

De la libertad de enseñanza en la Constitución de 1991, podemos decir entonces, que reconoce la pluralidad de partícipes en el proceso educativo y el abandono del concepto de educación enmarcado en la simple transmisión de contenidos e información partiendo de la base de que el educando abandona su papel tradicional de sujeto pasivo en el proceso; de otro lado es necesario y así lo establece la norma, que los Establecimiento docentes, gocen de cierto grado de autonomía, por ejemplo, en materia religiosa; en este último aspecto hace énfasis la norma sobre la libertad de enseñanza, para evitar la utilización doctrinaria que se le brindaba a la educación en épocas pretéritas; en este sentido se expresan voces como la del Magistrado de la Corte Constitucional Manuel José Cepeda, quien expresa: *“La libertad de aprendizaje, es también una condena del indoctrinamiento intelectual a veces encubierto bajo el ropaje de libertad de cátedra... La libertad de cátedra fue concebida para los docentes, con el fin de protegerlos de las indebidas injerencias en relación con el contenido y el método empleado en la enseñanza de las materias a su cargo. Como se puede observar,*

¹¹ TORO ZULUAGA, Germán. Comisión Primera, 6 de Marzo de 1991.

¹² GACETA CONSTITUCIONAL No. 85 pág. 6.

constituye en sí misma un límite al ejercicio abusivo de la libertad de determinar la orientación filosófica de todo un plantel”.

La nueva constitución de 1991 como marco normativo fundamental del proceso educativo ha introducido en éste un cambio de indudable importancia: educar para la libertad y la democracia es el objetivo que debe guiar a los profesionales de la educación en el ejercicio de su labor, donde el niño y el joven sean el centro del proceso educativo, rompiendo con el esquema de educación para la obediencia y la formación de ciudadanos siervos, se trata de una educación democrática en los derechos humanos, insistente del respeto a los derechos fundamentales, que propicie esquemas educativos a partir de una comunicación horizontal y no vertical como venía aconteciendo con la Constitución de 1886.

4. DIRECTRICES PARA LA EDUCACIÓN EN LA CONSTITUCION DE 1886

En materia de enseñanza la Constitución de 1886, reflejaba la reacción de la política conservadora en contra del radicalismo liberal y tenía una orientación filosófica bien definida en la que se otorgaba un papel trascendental a La iglesia Católica¹³. En virtud de esta injerencia de la Iglesia Católica, el Estado perdió las facultades de intervención en los temas educativos.

Miremos tan solo que en la Propia Constitución de 1886, el art. 41 planteaba que *“La educación pública será ordenada y dirigida en concordancia con la Religión Católica”*, este artículo fue reformado en 1936 para dejar de tener una orientación religiosa en sentido formal, pero en la realidad las cosas no cambiaron.

Todo se debe a que la norma constitucional de 1886 y el concordato de 1887, partían de la base de que la falta de orientación religiosa en la educación era la fuente de la inestabilidad política y la desazón social que el país vivía; en este sentido, convencidos estaban del papel cohesionador de la religión. El estado, en su papel no intervencionista en la educación, pierde entonces el derecho a intervenir en la educación religiosa privada, pero la iglesia si tenía poder para intervenir en la educación social.

Un ejemplo de lo manifestado se tiene en la ley 39 de 1903, fruto de los ideales del entonces ministro de educación Antonio J. Uribe, la cual promulgaba por una educación “Profunda, severa y práctica, con el objeto de limitar el número de Doctores y que los que se formen en ella honren por su ciencia a la república”¹⁴ ; Esta ley es un buen indicador de la concepción que se tenía de la Educación en la Constitución de 1886, era una norma que discriminaba la forma de enseñar según determinados parámetros, pongamos unos pocos ejemplos, se discriminaba de acuerdo al sexo del estudiante, al poner la enseñanza femenina a cargo únicamente de la comunidad, discriminaba según departamentos y municipios, privilegiando a los que eran más ricos; la ley era muy discriminatoria entre escuela Rural y Escuela Urbana, con el argumento de procurar la conservación de la sociedad rural tradicional, en este sentido, la ley 39 de 1903 creó dos sistemas educativos, el urbano de 6 años y el rural de tres años, con programas y sistemas de estudio diferentes. El ministro de educación de entonces, Antonio J. Uribe, expresa en resumen el esquema de Política educativa utilizando los siguientes términos: “Nuestra consigna a de ser una profunda marcha hacia al progreso, dentro de la tradición¹⁵ .

Era tan crítica la situación, que el liberalismo se refugia en la Educación privada, donde los inspectores eclesiásticos no podían imponer textos ni vigilar el modelo

¹³ RENAN, Silvia. La Educación en Colombia 1880-1930. Editorial TEMIS. Tercera edición. Bogotá. 1977.

¹⁴ BOHÓRQUEZ, Luis. LA evolución educativa en Colombia. Editorial cultural Colombina. Bogotá. 1956. pág.133.

¹⁵ Ibidem.

educativo que se implementa para sus hijos. Criticaron los Liberales la exagerada intromisión eclesiástica en la educación, consideraban que la intención consistía en preparar para controlar de forma absoluta las fuerzas espirituales de la nación, así lo expresa el Espectador de Noviembre 23 de 1923 que comentaba así los hechos “no se conforman con el Colombiano sea un individuo religioso pero libre en sus funciones civiles: quieren que sea un perfecto sectario, un fanático ciego, capaz de aceptar todas las imposiciones, aun las ajenas a la esfera religiosa o dogmática...”.

Tenemos también como muestra de lo descrito, que en el gobierno del presidente Pedro Nel Ospina, fue contratada una misión pedagógica Alemana en 1924, los cuales eran técnicos Católicos, recomendados por el gobierno Alemán. Tenían como misión la planeación de la reforma educativa bajo orientación religiosa.

Así las cosas, la Constitución de 1886 y las leyes que la desarrollaron, brindaron a la iglesia toda la clase de garantías, en procura de que el Estado conserve una soberanía absoluta y con otro objetivo, podríamos llamar implícito, el Burocrático; la educación es tomada como bandera para la lucha burocrática, al constituirse en aquel entonces, en la principal fuente de empleo público en los departamentos y municipios y en objeto de lucha entre los partidos que la pelean con vehemencia y no desestiman prebendas o beneficios para con los docentes, con tal de conseguir su trascendental apoyo.

Con el paso del tiempo, la tendencia en el manejo de la política educativa no sufre grandes variaciones, encontramos por esto, en años muy posteriores a la Constitución de 1886 pero aún dentro de su vigencia, que el gobierno de unidad nacional de Ospina Pérez, en los años setenta, arguye una política de neutralidad para los educadores, pero afirma claramente que la educación debe tener una orientación católica¹⁶.

Otro claro ejemplo de cómo la situación se conserva sin solución de continuidad importante, lo brinda el mensaje del director de departamentos de Normales, el cual recomienda en 1949 que no se haga "campaña proselitista" en el campo educacional, pero los profesores debían abstenerse de "envenenar la mente de los futuros educadores con teorías disolventes, ajenas a nuestra cultura cristiana y huérfanas de espiritualismo"¹⁷.

Se mantiene en firme para aquella época, la discriminación entre la educación urbana y educación rural, en este sentido, se insiste en labores del hogar para las niñas y en los oficios rurales para los niños, en búsqueda de la adaptación de la enseñanza rural a los problemas típicos del campo, en cambio, la escuela urbana tendrá énfasis en Jardinería, economía doméstica, etc; se daba prelación a las

¹⁶ HOENISBERG, Julio M. Las fronteras de los partidos en Colombia Editorial ABC, Bogotá. 1953.

¹⁷ LEBOT, Ivon. Organización y funcionamiento del sistema educativo colombiano. DANE, Boletín Mensual de Estadística No. 243, Octubre de 1971.

materia formativas (Religión, Historia, Cívica, Urbanidad, etc) sobre las informativas¹⁸.

Dando un sutil vistazo a la educación en los últimos años del Frente Nacional, tenemos también como continúa la preocupación por el control de las élites de poder, por el control del orden, la insubordinación y por el control de las, ahora, frecuentes huelgas; bajo estos aspectos, encuentra una buena acogida la Educación privada más que en otros años, se manejan propuestas de matrículas altas y la creación de becas: “el becario y el que paga, no pierden tiempo en huelgas u otras actividades extracurriculares”¹⁹.

Con el nuevo concordato firmado en 1973, se continúa con la relación Iglesia y Educación, pero ahora el sector Educativo privado y el eclesiástico se constituyeron en poderosos grupos aliados y de presión frente al intervencionismo estatal en materia educativa, esta alianza se apoya en criterios de la libre empresa como el siguiente: *“Un plantel privado ha sido formado con el constante y dedicado trabajo de sus sueños; es el fruto de sus desvelos y de los sacrificios de largos y abnegados años de magisterio”*²⁰. Se trataba de una educación privada que reclutaba sus alumnos de los estratos más altos y que los formaba a partir de actitudes no democráticas.

¹⁸ GONZALES, Fernán. Educación y Estado en la historia de Colombia, Centro de Investigación y Educación Popular (CINEP). pág. 105.

¹⁹ Ibidem. pág. 150.

²⁰ Ibidem. pág. 134.

Según Lebot: *“la Enseñanza privada es una institución que juega papel determinante en el proceso de selección de las elites, que se confunde con el de la conservación de la estructura social vigente”*²¹.

Se observa en los renglones pasados, un concepto de educación unido a un proyecto político ideológico en virtud de una estrategia de poder que tiene como fin la formación del ciudadano respetuoso de las instituciones, por lo tanto el maestro está unido al concepto de *“maestro moralizador e higienizador”*²². La idea con que se concibe la educación en la Constitución de 1886 parte del respeto por la iniciativa privada en una versión extrema y convirtiendo a la iglesia en el brazo pedagógico del Estado.

Con estos referentes, los cuales mencionamos por la importancia que tienen para explicar los cambios que se presentaron en la Constitución de 1991 en materia de la relación Educación – Derechos Fundamentales, por cuanto, con lo que hemos visto, ya podemos concluir como la anterior concepción de la educación se enmarca en el tipo de Educación Instrumento o educación utilizada en la detentación del poder, la educación basada en formación de siervos, una educación discriminatoria desde sus propias políticas frente a los diferentes sectores educativos (*rural o urbano, masculina o femenina, pública o privada*), una educación donde se podría, por lo tanto, argumentar a favor de los derechos

²¹ LEBOT, Ivon. Op. Cit pág 135.

Fundamentales que ella misma se encargaba de desconocer, una educación encerrada en la escuela, cerrada para la democracia y la crítica, marcada por un esquema religioso estricto, en fin, donde no tenía la menor importancia hablar del respeto del otro, del pluralismo, de la dignidad y otros conceptos nacidos sólo con la incorporación de los derechos fundamentales en la educación y a partir de la Constitución Política de 1991.

²² MARINEZ BOON, Alberto. Educación y modernidad. Instituto para el desarrollo de la democracia 1993. Pág. 143-218.

5. LA EDUCACIÓN DE ACUERDO AL DERECHO CONSTITUCIONAL JURISPRUDENCIAL

Los derechos fundamentales a partir de la Constitución de 1991 han adquirido una gran relevancia, debido a que el hombre común puede exigir su cumplimiento con gran facilidad mediante la Acción de Tutela logrando el reconocimiento pronto de sus derechos. Puede decirse que en este momento "Los derechos tienen rostro humano". Y que por tanto "Con los derechos la constitución se ha llenado de vida y la vida se está enderezando por los causes de justicia, libertad e igualdad trazados por la Constitución"²³.

El papel de la Corte Constitución como principal intérprete de la Constitución, ha sido el de ser motor determinante de este cambio hacia la humanización de la justicia. "..., la Corte Constitucional ha entrado en la búsqueda de la Justicia material como principio informador del Estado social de derecho, se ha situado más cerca de una realidad socioeconómica caracterizada por la insatisfacción de necesidades básicas en gran porcentaje de la población y ha mostrado el compromiso con la defensa de los derechos humanos y la especial sensibilidad hacia ellos que debe desarrollar el juez de tutela"²⁴.

²³ CEPEDA E., Manuel J. Los derechos fundamentales en la constitución de 1991. Santa Fe de Bogotá. 1997. pág. VII.

²⁴ CHINCHILLA HERRERA, Tulio Elí. Qué son y cuales son los derechos fundamentales.Santa Fe de Bogotá, 1999. pág. 105.

Es así que la Corte Constitucional ha dado grandes aportes al desarrollo de la Carta en múltiples aspectos, pero en desarrollo del presente proyecto es inevitable formular la siguiente pregunta ¿Cómo ha desarrollado la Corte el concepto de Educación a la luz de los postulados constitucionales? La respuesta a esta pregunta la encontramos en numerosas sentencias que trazan los parámetros de un verdadero modelo pedagógico constitucional cuyo mejor instrumento y fin esencial son los derechos fundamentales: “La educación en un Estado social de Derecho ha de propender porque cada uno de los actores del proceso educativo, especialmente los alumnos, se apropie e interiorice principios fundamentales para la convivencia humana, tales como la tolerancia, el respeto a la diversidad y la igualdad en la diferencia. No basta, por parte del Educador, con el cumplimiento estricto de la mera labor de instrucción y con el desarrollo de un modelo pedagógico restringido que simplemente pretenda homogeneizar comportamientos y actitudes ante la vida (...). Al contrario, desde la Escuela Básica se trata de viabilizar el desarrollo del individuo como fin en sí mismo, permitiéndole el acceso al conocimiento, a las artes y en general a las distintas manifestaciones de la cultura, en la perspectiva de que pueda desarrollarse, integral y equilibradamente, en un contexto social caracterizado por la coexistencia de paradigmas de vida, no solo diferentes, sino incluso antagónicos. Solo así el individuo adquirirá la capacidad necesaria para ejercer su autonomía de manera racional, aceptando y respetando el derecho que asiste a los demás de hacer lo mismo; esto es, sin que

ello implique vulnerar los valores, principios y derechos que para todos consagra la Constitución²⁵.

El grupo ha realizado una investigación que se sustenta en estudios de Providencias Judiciales de la Corte Constitucional que no fueron extraídas de ningún libro, sino que se obtuvieron de revisar año a año, asuntos relacionados con el tema que se ocupa en este trabajo. Los resultados de esta investigación demuestran cómo se transgrede, en forma reiterada, los derechos fundamentales de los estudiantes dentro de diferentes establecimientos educativos, ya sea por las directivas o por los docentes y lo que la Corte Constitucional ha considerado y decidido en estos casos frente a cómo debe ser la Educación en nuestro Estado social de derecho.

5.1. DERECHO A LA EDUCACIÓN

Respecto al derecho a la educación formularemos algunos puntos de interés para el desarrollo de este trabajo: en primer lugar, el análisis jurisprudencial sobre la fundamentalidad del derecho a la educación; en segundo lugar, la estructuración del derecho a la educación a partir del los derechos al acceso y permanencia en el sistema educativo y en tercer lugar, una pequeña referencia a la educación especial.

²⁵ CORTE CONSTITUCIONAL, Sent. T-377 de 1995. M.P. Fabio Morón Díaz).

5.1.1 ¿ES LA EDUCACIÓN, UN DERECHO FUNDAMENTAL?

Sin duda alguna la educación como escenario social es el fiel reflejo de la sociedad y es el núcleo del desarrollo de un Estado social democrático, participativo y pluralista por tal razón a partir de la puesta en funcionamiento de la Corte Constitucional, sus pronunciamientos chocaron estruendosamente con muchos procedimientos arraigados en los establecimientos educativos del país, produciendo en algunos casos caos e incertidumbre frente al cambio trascendental que exigía la nueva Constitución en las relaciones educativas.

Ya no es concebible el autoritarismo (en vía de extinción, pero que subsiste con lamentables excepciones) como el mecanismo idóneo para la formación de las nuevas generaciones. “Es necesario concluir que el docente en el proceso educativo, y bajo el nuevo modelo consagrado por la Constitución Nacional, debe tener en cuenta que la relación alumno- maestro, no se basa en la autoridad que puede desplegar este último como depositario del saber, ni en su jerarquía de mando, sino en el respeto recíproco de dos sujetos con la misma posibilidad de manifestarse libremente, de expresar sus gustos y sus inclinaciones, siempre y cuando no se atente contra el derecho del otro, o contra el orden justo”²⁶. Los estudiantes nunca más pueden ser concebidos como sujetos pasivos del proceso educativo receptores de los saberes indiscutibles de sus maestros, el principio

²⁶ CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T-259 de 1998 M.P. Dr. Carlos Gaviria Díaz.

democrático de la participación hace de la educación un derecho exigible y reiteradamente exigido por vía de tutela.

Prontamente la Corte Constitucional tuvo que enfrentarse a la revisión de un asunto de tutela en materia educativa en la sentencia T-002 de 1992. A pesar de que esta sentencia se refiera a un conflicto referente al derecho a la educación de una estudiante universitaria (que a la luz del problema planteado, se encontraría fuera de lugar en este trabajo) es pertinente mencionarla por el análisis que en ella se hace sobre la naturaleza del derecho a la educación.

En primer término, la Corte fija los criterios para determinar cuáles son los derechos fundamentales que según doctrina de esta misma corporación apoyada en la teoría del “concepto jurídico indeterminado” deja en manos de los jueces constitucionales (que en nuestro país son todos los jueces) la determinación de cuáles son, en cada caso, los derechos fundamentales. Pero tan extraordinaria facultad no puede ser arbitraria, de tal manera que la propia Corporación utiliza dos tipos de criterios (no concurrentes) para determinar si la educación es o no un derecho fundamental: los criterios principales y los subsidiarios²⁷.

A continuación hemos seleccionado algunos apartes de la Sentencia mencionada que dan claridad sobre el análisis que la Corte Constitucional realiza para

²⁷ Al respecto ver acápite ¿CUÁLES SON EN CONCRETO LOS DERECHOS FUNDAMENTALES?

determinar la naturaleza del derecho a la educación en nuestro Estado Social de Derecho.

Para ello bastará con hacer una lectura de este derecho a la luz de los criterios expuestos en acápites anteriores, a saber:

a) **Los derechos esenciales de la persona.**

"El fin de la Constitución es asegurar a la persona el logro de unos valores, entre los cuales se encuentra, en el Preámbulo, el conocimiento.

El artículo 67 reconoce que la educación es un derecho de la persona y que con ella se busca el acceso al conocimiento, a la ciencia, a la técnica, y a los demás bienes y valores de la cultura. (Subrayadas fuera del texto).

El conocimiento es inherente a la naturaleza del hombre, es de su esencia; él hace parte de su dignidad, es un punto de partida para lograr el desarrollo de su personalidad, es decir para llegar a ser fin de sí mismo.

El hombre nace y muere, y entre lo uno y lo otro la educación ocupa un lugar primordial en su vida y logra que permanezca en un constante deseo de realización.

La educación por su parte es una de las esferas de la cultura y es el medio para obtener el conocimiento y lograr el desarrollo y perfeccionamiento del hombre.

La educación, además, realiza el valor y principio material de la igualdad que se encuentra consignado en el Preámbulo y en los artículos 5o. y 13 de la Constitución. Ello puesto que en la medida en que la persona tenga igualdad de posibilidades educativas, tendrá igualdad de oportunidades en la vida para efectos de su realización como persona.

Ahora bien, la cultura fue tan valiosa al Constituyente que ella permite deducir en la Carta Fundamental la noción de Constitución cultural, de que habla Pizzorusso en sus Lecciones de Derecho Constitucional.

En efecto, una lectura sistemática a lo largo de la Carta permite deducir el concepto de Constitución Cultural, a partir de las siguientes disposiciones: se funda principalmente en el Preámbulo, en los artículos 1o., 5o. y 7o. de la Constitución y se desarrolla en los artículos: 8o. (protección de la riqueza cultural y natural de la Nación), 10 (idioma, lenguas y dialectos), 13 (igualdad), 14

(personalidad jurídica), 18 (libertad de conciencia), 20 (libertad de expresar y difundir su pensamiento y opiniones), 26 (libertad de profesión u oficio), 27 (libertad de enseñanza, aprendizaje, investigación y cátedra), 40 (derechos políticos), 41 (pedagogía constitucional), 42 (educación de los menores e impedidos), 44 (derechos fundamentales del niño), 45 (educación del adolescente), 47 (rehabilitación para los disminuidos físicos, sensoriales y síquicos), 52 (educación física), 53 (capacitación y adiestramiento de los trabajadores), 54 (la formación y habilitación profesional y técnica de los trabajadores), 61 (propiedad intelectual), 63 (protección del patrimonio arqueológico de la Nación), 67 (función social de la educación), 68 (establecimientos educativos), 69 (autonomía universitaria), 70 (promoción y fomento a la cultura), 71 (búsqueda del conocimiento y la expresión artística), 72 (patrimonio cultural de la Nación), 150.8 (leyes sobre la inspección y vigilancia), 189.21 (inspección y vigilancia de la enseñanza por el Ejecutivo), 189.27 (patente temporal a los autores), 300.10 (regulación de la educación por las Asambleas Departamentales), 311 (el municipio y la cultura), 336 (rentas destinadas a la educación), 356 (situado fiscal con destino a la educación), 365 (servicios públicos) y 366 (la educación como objeto fundamental del Estado).

b) Por reconocimiento expreso.

También se llega a la conclusión de que la educación es un derecho fundamental por la vía del argumento de los derechos constitucionales fundamentales por reconocimiento expreso. En efecto como ya se mencionó, el artículo 44 de la Constitución contiene la educación como uno de los derechos constitucionales de los niños y agrega que "la familia, la sociedad y el estado tienen la obligación de asistir al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos".

La fundamentalidad del derecho a la educación, sin perjuicio de lo anterior, también puede constatarse en los criterios auxiliares, así:

a- Los tratados internacionales sobre derechos humanos

El artículo 13 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales dice: "(1). Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la educación". Este Pacto -aprobado por Colombia mediante la ley 74 de 1968- entró en vigencia el 29 de octubre de 1969.

Esta norma tiene como fuente la Declaración Universal de Derechos Humanos, Artículo 26, que consagra: "(1). Toda persona tiene derecho a la educación" Allí se

establece que la educación - tema que nos ocupa - debe orientarse hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y el sentido de su dignidad, y debe fortalecer el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales.

b- Los derechos de aplicación inmediata

El artículo 85 cobija los artículos 13, 26 y 27 de la Constitución como derechos de aplicación inmediata. Todos ellos están relacionados con la educación.

El artículo 13, porque la igualdad de oportunidades se logra mediante la igualdad de posibilidades que ofrece la educación. El artículo 26, porque en la libertad de escoger profesión u oficio está implícito el derecho a la formación. Y en el artículo 27, por cuanto los términos libertad de enseñanza, de aprendizaje, investigación y cátedra son consecuencia del derecho a la educación, la cual los antecede.

c- Derechos que poseen un plus

Los artículos 13, 26 y 27 de la Constitución se encuentran dentro del Capítulo 1, Título II de que trata el artículo 377”.

Podríamos concluir que la educación es un derecho fundamental constitucional por ser el medio por el cual la persona humana adquiere el conocimiento que le es esencial por su propia naturaleza y hace parte de su dignidad y es un instrumento indispensable para la realización de una verdadera igualdad, de tal manera que se consagra como uno de los valores perseguidos por el preámbulo de la constitución que de acuerdo a numerosas de sus disposiciones es una Constitución Cultural. Además podríamos afirmar que no cabe duda de su naturaleza como derecho fundamental de acuerdo a su consagración en tratados internacionales su consagración expresa como derecho fundamental de los niños (artículo 44), entre otros criterios.

Pero esta no es la única sentencia que se refiere a la Educación como un derecho fundamental, entre otras providencias encontramos: T-429/92M.P. Dr. Ciro Angarita Barón, T-061/95 M.P. Dr. Fabio Morón Díaz, T-202 de 2000 M.P. Dr. Fabio Morón Díaz²⁸.

Adicionalmente la Corte Constitucional en la sentencia T-002 de 1992 enuncia la doble dimensión del derecho a la educación como un derecho - deber nacida de la

²⁸ Ahora bien, esta Corte, ha enfatizado múltiples veces que el derecho a la educación posee un núcleo o esencia, que comprende el acceso como la permanencia en el sistema educativo; ello en virtud a su condición de fundamental, digno de protección a través de la acción de tutela y de los demás instrumentos jurídicos y administrativos que lo hagan que lo hagan inmediatamente exigible frente al estado o frente a los particulares. En consecuencia, para la Corte es claro que la acción de tutela es un instrumento apropiado para neutralizar aquellas acciones u omisiones que comporten la negación o limitación de las prerrogativas en que se materializa este derecho. CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T-202 de 200. M.P. Dr. Fabio Morón Díaz.

teoría de la función social de la educación, de tal manera que “... siendo la educación un derecho constitucional fundamental, el incumplimiento de las condiciones para el ejercicio del derecho, como sería el no responder el estudiante a sus obligaciones académicas y al comportamiento exigido por los reglamentos, puede dar lugar a la sanción establecida en el ordenamiento jurídico para el caso y por el tiempo razonable que allí se prevea, pero no podría implicar su pérdida total, por ser un derecho inherente a la persona humana (subraya fuera del texto original)”.

Este concepto de educación como derecho - deber, ha sido tratado posteriormente en numerosas sentencias, entre otras: T-255 de 1997²⁹, T-706 de 2002³⁰.

5.1.2. Derecho al acceso y permanencia en el sistema educativo. En reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional ha fijado el criterio que el núcleo esencial a la educación se encuentra integrado de dos aspectos por

²⁹ “Se admite, por lo demás, que la educación tiene además una doble significación que la consagra, de un lado como el derecho del individuo tal como se acaba de advertir, pero también como un deber, cuyos alcances comprometen, no solo al Estado, sino a la sociedad, a la familia y por supuesto, al propio beneficiario, cuya participación se traduce en el compromiso de buscar un rendimiento académico satisfactorio y observar un comportamiento personal que corresponda a las aspiraciones de la comunidad educativa de realizar la actividad académica dentro de un ambiente de armoniosa participación y respeto entre los diferentes estamentos que la integran”. CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T-255 de 1997, M.P. Dr. Antonio Barrera Carbonell.

³⁰ “Ahora bien, como quiera que la educación compromete a toda la organización social del Estado e implica un esfuerzo múltiple para lograr el objetivo primordial de garantizar el acceso al conocimiento y a la cultura de la población, también la jurisprudencia la ha calificado como un *derecho deber* que conlleva para los distintos sujetos que intervienen en el proceso educativo, tanto directivos como docentes y alumnos, la observancia de unas reglas mínimas de comportamiento y el cumplimiento de ciertas obligaciones de orden académicas, administrativas y civiles, las cuales deben ser fijadas por las autoridades estatales y educativos dentro del marco de la Constitución Política y de los derechos y garantías que ésta consagra y reconoce”. CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T-706 de 2002. M.P. Dr. Rodrigo Escobar Gil.

un lado el derecho al acceso al sistema educativo como presupuesto para hacer posible el cumplimiento de lo establecido en el artículo 67 constitucional que establece la obligatoriedad de la educación entre los cinco y los quince años de edad y que comprende como mínimo desde el grado preescolar hasta noveno de Educación Básica³¹. Tal obligación, supone para su cumplimiento el acceso a los Centros Educativos de tal manera que surge el derecho constitucional para acceder a la educación formal ya que de otra manera sería imposible el cumplimiento de tal obligación.

Partiendo de la base de que no siempre es posible que en los Establecimientos Educativos pueda permitirse el acceso a todos cuantos lo requieren debe establecerse ciertos criterios de selección partiendo del derecho a la igualdad. “En caso de ausencia de cupos, como consecuencia de la alta demanda del servicio o de la limitación de la infraestructura educativa, el reconocimiento del derecho fundamental de los niños a la educación se hará teniendo en cuenta el principio de igualdad de oportunidades, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 de la Constitución”.

³¹ En la sentencia. T-323 de 1994 (M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.) se amplía el término de la obligación educativa hasta los 18 años de acuerdo a los siguientes argumentos: “El artículo 67 de la Constitución Política consagra una obligación especial del Estado en materia de prestación del servicio público de educación. Para ser beneficiario de tal derecho se requiere tener menos de 15 años. Sin embargo, un análisis sistemático que relacione dicha norma con el artículo 44 constitucional y con el artículo 28 de la convención sobre los

“Frente a un exceso de solicitudes para acceder a un número limitado de cupos, deberá tenerse en cuenta además de los méritos o capacidades individuales, el compromiso del Estado para promover a grupos a grupos tradicionalmente marginados o discriminados y proteger a las personas que por sus condiciones económicas, físicas o mentales se encuentren bajo circunstancias de debilidad manifiesta (C.P. art. 13, inc. 2° y 3°)”³².

De tal manera que “...no es cierto que los docentes tienen la facultad de decidir, de acuerdo con sus preferencias, a quien le imparten educación y a quien no y en que grado reciben al favorecido por esa graciosa concesión.

Los derechos fundamentales comportan situaciones de poder reconocidas a favor de las personas y no son disponibles, ni están sometidos al arbitrio o al capricho de terceros. De ahí que el menor en cuyo nombre se instauró la tutela tiene derecho a ingresar en el sistema educativo en el grado que corresponde al nivel en que se halle, y el ejercicio de ese derecho no está mediatizado por las facultades que sin corresponderles, se arrogan los docentes”³³.

Igualmente puede decirse que existe un derecho público subjetivo frente al Estado de permanecer en el sistema educativo.

derechos del niño, conduce a una ampliación de este plazo hasta los 18 años de edad, límite fijado por la convención para determinar la condición de niño”.

³² CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T-402 de 1992. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

³³ CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T-329 de 1997 M.P. Dr. Fabio Morón Díaz.

“La Constitución garantiza el acceso y la permanencia en el sistema educativo, salvo que existan elementos razonables – incumplimiento académico o graves faltas disciplinarias del estudiante - que lleven a privar a la persona del beneficio de permanecer en una entidad educativa determinada.

El deber del Estado de asegurar a los menores las condiciones necesarias para permanecer en el sistema educativo debe interpretarse a la luz de los artículos 44 y 13 de la Carta: el primero porque comunica o irradia el carácter de fundamental al derecho de permanencia educativa, y, el segundo, porque dicha permanencia debe ser garantizada en igualdad de condiciones, esto es, sin ningún tipo de discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica”³⁴.

5.1.3. Educación especial. La educación especial tampoco ha sido descuidada por el constituyente, de tal manera que el artículo 68 en su inciso final establece que la educación de personas con limitaciones físicas o mentales, o con capacidades excepcionales son obligaciones especiales del Estado, de tal manera que un Establecimiento educativo no puede lavarse las manos e impedir el ingreso al sistema educativo de un estudiante aduciendo que requiere educación especial, porque “la

³⁴ CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T-402 de 1992. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

educación especial ha de concebirse solo como un recurso extremo para aquellas situaciones que, previa evaluación científica en la cual no solo intervendrán los expertos sino miembros de la institución educativa y familiares del niño con necesidades especiales, se concluya que es la única posibilidad de hacer efectivo su derecho a la educación”³⁵.

“Aunque se llegara a comprobar la necesidad de ese tipo de educación, resulta indispensable verificar si real y efectivamente hay posibilidad de brindársela atendidas las circunstancias en que se hallen el menor y sus familiares”³⁶.

5.2. EL DERECHO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD, EL DERECHO A LA IGUALDAD Y EL PLURALISMO CONSIDERADOS A PARTIR DEL MODELO DE ESTADO SOCIAL DE DERECHO EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1991.

Podemos decir que en términos sencillos el derecho al libre desarrollo de la personalidad es aquel que protege la autonomía para decidir respecto de algo; sobre él, la Corte Constitucional ha dicho que tiene una connotación positiva y otra negativa: *“El aspecto positivo de este derecho es que el hombre puede hacer en principio todo lo que desee en su vida y con su vida. Y el aspecto negativo*

³⁵ CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T-429 de 1992 M.P. Dr. Ciro Angarita Barón.

³⁶ CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T-329 de 1997 M.P. Dr. Fabio Morón Díaz.

*consiste en que la sociedad civil y el Estado no pueden realizar intromisiones indebidas en la vida del titular de este derecho más allá de un límite razonable que en todo caso preserve su núcleo esencial*³⁷.

El derecho a la autonomía personal, como también se le conoce, comprende aquellos aspectos de autodeterminación del individuo donde puede tomar las decisiones que estime importantes en su propia vida e implica también el debido respeto que los demás deben tener por tales decisiones. No obstante, este derecho no es absoluto, según el art. 16 de la Carta Política, “*los derechos de los demás y el orden jurídico*” son los marcos que limitan este derecho, pero también las expresiones “*derecho de los demás y orden jurídico*” no pueden ser interpretadas en un sentido ilimitado o según la interpretación que cada persona realice de acuerdo a sus propios prejuicios e intereses, la Corte Constitucional tiene sentado que cuando de tales cosas se hable, debe entenderse que: “...*Tanto el concepto “derechos de los demás” como el de “abuso del derecho” están contenidos en la noción de ordenamiento jurídico, expresión genérica que se refiere al conjunto de normas que comprometen el Estado de Derecho y deben entenderse como el conjunto de valores, principios y deberes que orientan la organización de la sociedad democrática*”³⁸.

³⁷ Corte Constitucional. Sentencia T-542 de 1992, M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero.

³⁸ Corte Constitucional. Sentencia T-542, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

Ese conjunto de valores, principios y deberes que orientan nuestro modelo de sociedad democrática, según el artículo primero de la Carta, están representados en un Estado Social de Derecho basado en el pluralismo, el respeto a la dignidad humana, en el trabajo, en la solidaridad y en la prevalencia del interés general; lo anterior vincula el derecho al libre desarrollo de la personalidad con la idea del pluralismo base de nuestro modelo social.

Podemos asumir el pluralismo como la presencia dentro de un escenario de varios actores sociales con identidad propia en el campo cultural, social, político, etc., vinculados entre sí por el respeto y la idea del bien común; el pluralismo como cuestión política fue fundamental en el nacimiento de la Constitución de 1991 y orienta filosóficamente los principios y valores que ella contiene.

La pluralidad de actores sociales se vinculan dentro de la Constitución Política de 1991, bajo la idea del Estado Social de Derecho que coloca a la persona humana en el centro del orden jurídico.

Al definirse a Colombia como un Estado Social de Derecho se le atribuye dos calidades esenciales: sujeción formal al derecho y sujeción material del derecho a unos contenidos sustanciales.

Anota la doctrina que el concepto de Estado Social de Derecho se integra con cuatro componentes en interacción recíproca:

- El ser humano como epicentro del derecho.
- El objeto social del estado.
- La concepción democrática del poder.
- La sumisión del poder a la disciplina del derecho ³⁹.

Ahora bien, las concepciones en que se sustentan, según lo anteriormente explicado, el derecho al libre desarrollo de la Personalidad, la idea del pluralismo y del Estado social consagrados en nuestra Carta, hacen que el principio de igualdad, consagrado en el artículo 13 de la Constitución, en sí mismo sea el reconocimiento y protección de la “diferencia”, es así como prohíbe a las autoridades dispensar un trato discriminatorio “por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

La igualdad puede tomarse como la comparación de dos objetos, no hay igualdad si el objeto es único, también implica que el juicio de igualdad que se realice no sea arbitrario sino que debe corresponder con unos fines constitucionalmente válidos.

“En otros términos, los reglamentos de las Instituciones Educativas no podrán contener elementos, normas o principios que estén en contravía de la Constitución vigente como tampoco favorecer o permitir prácticas entre educadores y educandos que se aparten de la consideración y el respeto debidos

a la privilegiada condición de seres humanos tales como tratamientos que afecten el libre desarrollo de la personalidad de los educandos, su dignidad de personas nacidas en un país que hace hoy de la diversidad y el pluralismo étnico cultural y social principio de praxis general. Por tanto en la relación educativa que se establece entre los diversos sujetos, no podrá favorecerse la presencia de prácticas discriminatorias, los tratos humillantes, las sanciones que no consulten un propósito objetivamente educativo sino el mero capricho y la arbitrariedad”⁴⁰.

Para mayor claridad en este tema, a continuación se presenta un gráfico que indica los antecedentes jurisprudenciales de la Corte Constitucional sobre la validez de prohibiciones como la de llevar cabello largo, maquillaje, aretes y en general lo referente a presentación personal en los manuales de convivencia.

³⁹ Corte Constitucional Sentencia de mayo 11 de 1993. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

⁴⁰ Corte Constitucional, Sentencia T-524 de 1992 . M.P. Dr. Ciro Angarita Barón.

6. RESULTADOS OBTENIDOS SEGÚN ENCUESTAS APLICADAS

La presente investigación se realizó en los Establecimiento Educativos del Municipio de Albán (Nariño) (Uno de los más deprimidos y afectados por fenómenos como la violencia y el desplazamiento) los cuales son:

- Colegio Nacional “Juan Ignacio Ortiz”.
- Politécnico “Juan Bolaños”.

La investigación se enmarca en los límites de la Educación Básica (aquellos nueve años superiores al preescolar) no solo en razón de consideraciones importantes de factibilidad, sino también por razones jurídico – constitucionales que se sustentan en el art. 67, Inc. 3° de la Carta Política, el cual expresa que el Estado se responsabiliza de brindar la educación en forma obligatoria, pero solo en términos de la Básica; no desconocemos que la esencia de este problema abarca otras etapas de la educación, sin embargo, en mérito de lo que la Constitución Nacional expresa sobre la Educación Básica, consideramos que era menester darle prioridad en esta investigación.

Tal como fue planteado el problema y la metodología propuesta en el proyecto que presentamos, el trabajo no consistía en observar cómo los profesores de los establecimientos seleccionados daban clases de temas como los Derechos

Fundamentales o la Constitución, sino que, se trataba de observar y analizar en qué forma los directivos, docentes y estudiantes vivenciaban conceptos tales como la igualdad, la dignidad, el pluralismo o el derecho a la diferencia.

En este sentido, la labor del grupo investigativo fue la de diseñar instrumentos para poder obtener aquellos datos que nos permitieran desenmarañar las concepciones que sobre el tema propuesto sostenían los directivos, docentes y estudiantes. Lo anterior, hizo que el grupo decidiera continuar la historia de Juanito que comenzó con la formulación del proyecto de investigación, en ese entonces, para justificar la importancia de nuestro trabajo, planteamos la idea de un niño con características físicas e ideológicas muy especiales: Juanito, un niño de pelo largo, pintado de azul, con aretes por todas las partes de su cuerpo, que en lugar de jugar fútbol como lo hace la generalidad de los niños, prefiere juegos menos agresivos que en la mayoría de los casos son practicados por las niñas, se trata de un niño que en lugar de ir a misa con sus padres, asiste a las celebraciones de su culto, un niño que a sus escasos cinco años, sostiene, debido a la educación que le han inculcado sus padres, una forma de pensar muy definida y en algún sentido, muy particular⁴¹.

⁴¹ Como nuestra intención es hacer la justificación en la forma más didáctica y suficientemente explicativa, de tal forma que no queden dudas sobre la necesidad de su realización, plantearemos a continuación una situación hipotética: el primer día de clase de Juanito en uno de los Establecimientos de Educación Básica objeto del presente anteproyecto, para ilustrar la importancia del problema planteado.

*Este es mi primer día de clase en esta escuela, no conozco a nadie, mis amigos seguramente pasarán juntos toda la mañana jugando en el parque del barrio.
¡No puede ser! mamá ya está subiendo las escaleras, es hora de levantarse para ir a la escuela y la verdad no me parece muy emocionante esa idea.*

La justificación del proyecto mostraba la preocupación de Juanito, por la suerte que correría en el momento en que ingresara a la Escuela, pues era consciente de sus características especiales, que tal vez no serían bien recibidas en la Institución Educativa por parte de los directivos, profesores y nuevos compañeros.

Así, ingresamos en forma imaginaria a Juanito en los Establecimientos Educativos en los cuales trabajamos; con esta idea elaboramos también las encuestas dirigidas a profesores, directivos y estudiantes, lo que nos permitió analizar sus reacciones ante la llegada de este nuevo compañero o estudiante. Tuvimos que realizar dos tipos de situaciones en que se desarrollara Juanito, la primera dirigida a los estudiantes de primero de Educación Básica Primaria a noveno de Educación Básica Secundaria y la segunda para los directivos y docentes de las instituciones.

A continuación presentamos la situación de Juanito en la encuesta que a los estudiantes presentamos (Ver anexo 2).

-¡Arriba Juanito!. ¿Mi amor?, es hora de levantarse-

Aquí viene mi mamá con su frase habitual. Ya no tengo alternativa, tengo que salir de mi camita e ir a la escuela.

Veamos, que es lo que dice el espejo de mí esta mañana, mi cabello azul está despeinado pero mi arete de la ceja izquierda y el del ombligo están en su lugar.

Ya peinado y arreglado, con todos los cuadernos, útiles escolares y mi sánduche favorito preparado con deliciosas hormigas dentro del maletín, es hora de ir a clase, allí están mis nuevos compañeros y mi maestra, ¿como me tratarán?, ¿encontraré nuevos amigos?, ¿tendré algún problema por el color de mi cabello o por mis aretes, o por las cosas que digo o que como?

¿Por qué a nadie se le habrá ocurrido averiguar si en los colegios del pueblo se respetan los derechos que todos tenemos?

¡Ahora no sé cómo me van a tratar en el Colegio!

Juanito, tiene 10 años y estudia en la escuela “Futuros Líderes”; su cabello está pintado de azul, usa un arete en la ceja izquierda y otro en el ombligo, los sábados con su familia no va a misa sino “al culto”. Él siempre ha sido un buen estudiante, pero tiene un problema: no le gusta la clase de Educación Física. Los martes a las 10 de la mañana tiene clase de Educación Física y siempre se esconde en el baño para no ir, un día el profesor lo descubrió y tuvo que ir a la clase, el profesor los hizo jugar un partido de Microfútbol y a Juanito lo puso a tapar. Cuando estaban jugando, su compañerito Carlos tiró un balón al arco y Juanito corrió porque le dio miedo que la pelota lo golpeará.

El martes, el Padrecito de la iglesia del barrio, fue a invitar a los niños para que todos hagan la primera Comunión juntos y les prometió que después de la misa harían una fiesta con torta y helado, todos los compañeros de Juanito se pusieron muy contentos y saltaban y corrían por todo el curso, entonces la profesora Teresita les pidió que se anoten en una lista y todos se anotaron felices, pero Juanito no quería hacer la primera comunión porque iba al culto de la iglesia protestante.

Para los directivos y profesores, la situación planteada en la encuesta (Ver anexo 1) fue la siguiente:

En la Escuela “Futuros Líderes” se presentó una epidemia de Pediculosis Capilar (Piojos y Liendres). Las directivas de la Institución al ver tan grande problema, en

diálogo con los padres de familia han decidido en acuerdo general, establecer que los niños deben llevar el cabello lo más corto posible. Al ser dada a conocer a los estudiantes esta determinación, la mayoría la aceptaron con excepción de un solo estudiante: Juanito, quien tiene 5 años de edad y manifiesta su desacuerdo con la medida, tal vez en procura de defender su larga cabellera. Al conocer el desacuerdo de Juanito otros niños expresaron que si él no se corta el cabello, ellos tampoco; los padres de Juanito apoyan a la Institución y expresan que su deseo desde hace ya tiempo ha sido ver a su hijo con el pelo corto, pues no pueden controlar el grave problema de liendres y piojos que su hijo afronta; Juanito afirma que le gusta llevar el cabello largo porque se parece a “Pedro el Escamoso” y le encanta que los demás niños destaquen este parecido.

Las anteriores encuestas se fundamentan en casos reales que la Corte Constitucional ha debido resolver en vía de Tutela y que fueron estudiados en detalle al sustentar el proyecto de investigación (en este trabajo serán presentados nuevamente en forma de anexo).

Como pudo verse, las situaciones planteadas son algo complejas tanto para los estudiantes como para los profesores, por tanto se hizo necesaria la labor de los investigadores que debieron reunirse con los grupos de estudiantes y maestros para explicar el objeto del trabajo que iba a realizarse; nuestra actividad requería contar con los profesores y estudiantes por un considerable lapso de tiempo,

circunstancia que en ocasiones generó algunas dificultades para la realización de este trabajo.

En las instituciones donde pudimos trabajar, desarrollamos el siguiente itinerario: primero realizábamos la reunión con los profesores y directivos para justificar nuestra presencia en la Institución, solicitar su colaboración, explicar el contenido de la encuesta a realizar, aplicarla y hablar sobre el tema que trataba la encuesta. Con los estudiantes, las reuniones eran un poco más extensas, por cuanto se trataba no sólo de explicar y realizar la encuesta, sino también de extraer sus conceptos sobre el tema planteado mediante una charla amena.

En segundo lugar, escuchábamos las participaciones de los estudiantes y dábamos nuestra opinión a partir de los conceptos contenidos en las sentencias de la Corte Constitucional, para ver su reacción y poder así interpretarla.

En tercer lugar, solicitamos una copia del manual de convivencia de la Institución para poder estudiarlo con detenimiento.

Cabe aclarar que abordamos los temas partiendo de los fundamentos en que se sustentaban las respuestas o posiciones que asumían los entrevistados o encuestados; por esto diseñamos un modelo de encuesta encaminado a observar cuatro actitudes:

- a. ¿Qué piensa usted sobre ..?
- b. ¿Qué cree que piensan los demás sobre ...?
- c. ¿Cómo se comportaría usted en caso de...?
- d. ¿Cómo se comportarían los demás en caso de ...?

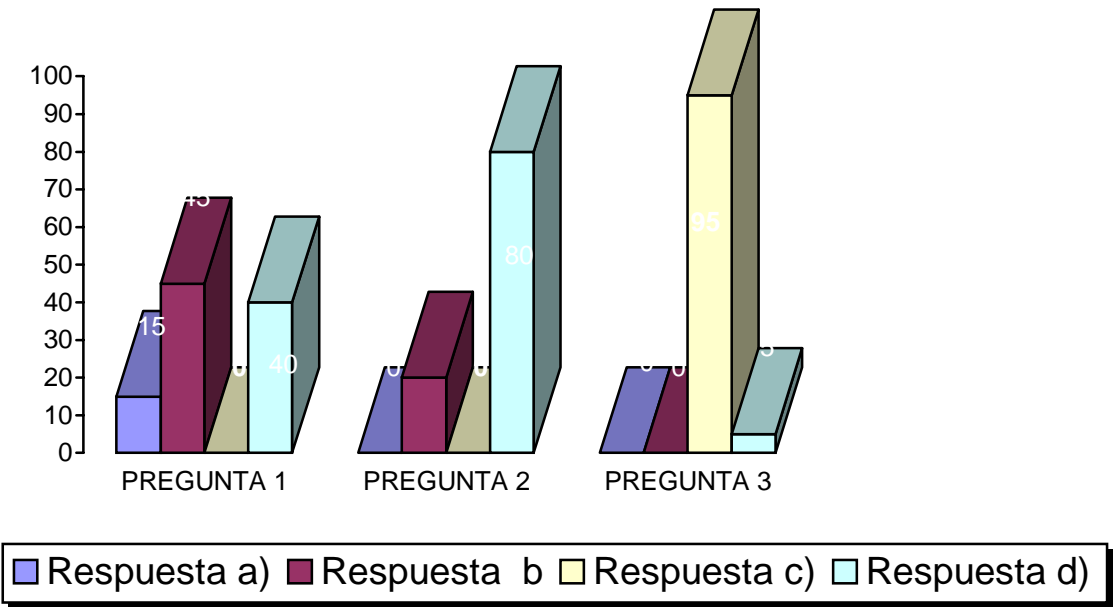
Configurada la encuesta en este sentido, era posible descubrir alguna intención de ocultar la verdadera respuesta y nos permitía además, observar varios puntos de vista sobre el mismo tema de análisis.

6.1 RESULTADOS OBTENIDOS DE LAS ENCUESTAS APLICADAS A LOS ESTUDIANTES DE EDUCACIÓN BÁSICA DEL MUNICIPIO DE SAN JOSE DE ALBAN.

PREGUNTA No.	1	%	2	%	3	%
Respuesta a)	3	15	0	0	0	0
Respuesta b)	9	45	4	20	0	0
Respuesta c)	0	0	0	0	19	95
Respuesta d)	8	40	16	80	1	5
Total	20	100	20	100	16	100

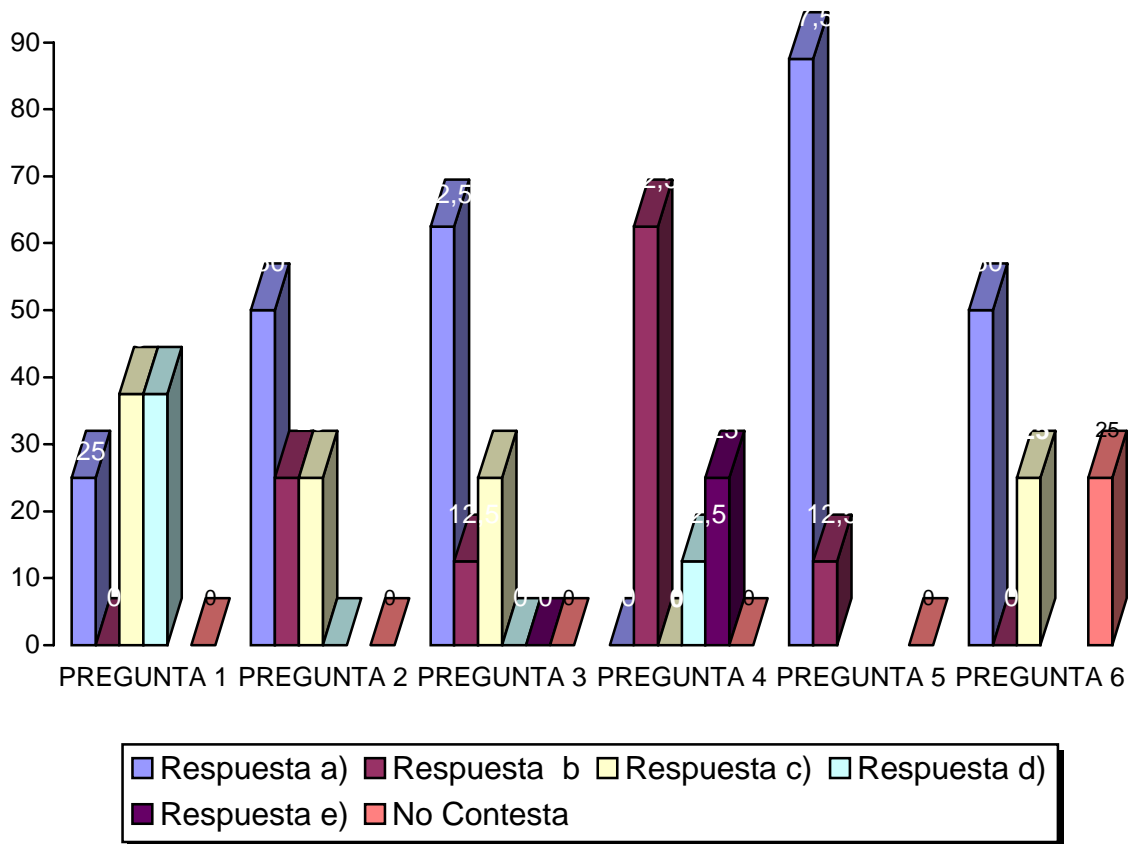
6.2 RESULTADOS OBTENIDOS DE LAS ENCUESTAS APLICADAS A LOS ESTUDIANTES DE EDUCACIÓN BÁSICA DEL MUNICIPIO DE SAN JOSE DE ALBAN

Gráfica 1.



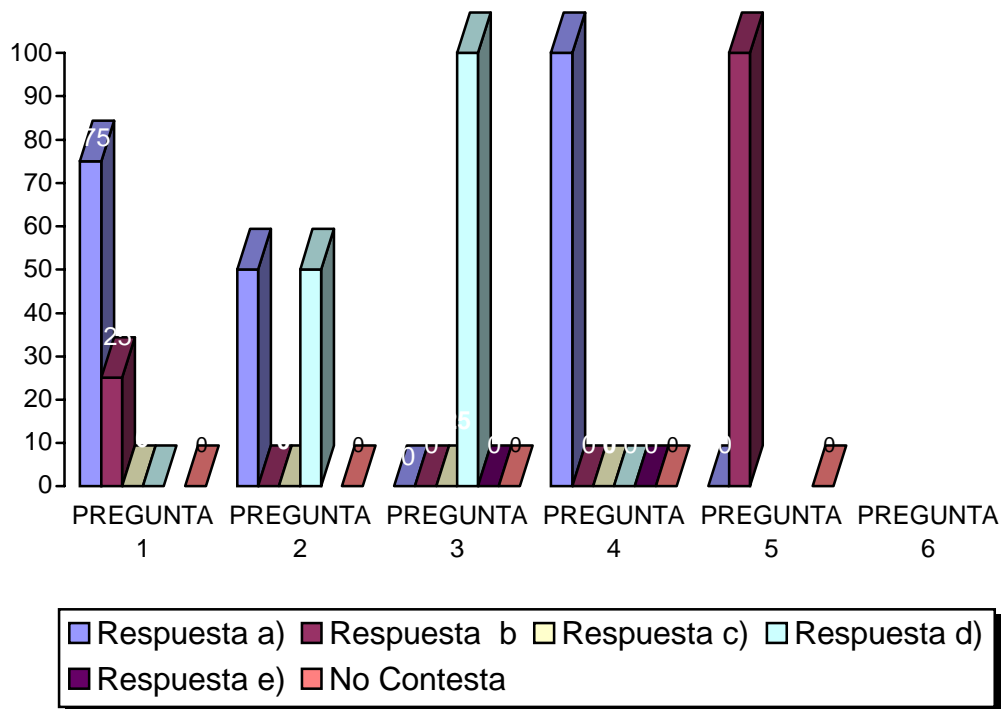
6.4. RESULTADOS OBTENIDOS DE LAS ENCUESTAS APLICADAS A LOS DIRECTIVOS Y DOCENTES DEL COLEGIO “JUAN IGNACIO ORTIZ” DEL MUNICIPIO DE SAN JOSE DE ALBAN.

Gráfica 2.



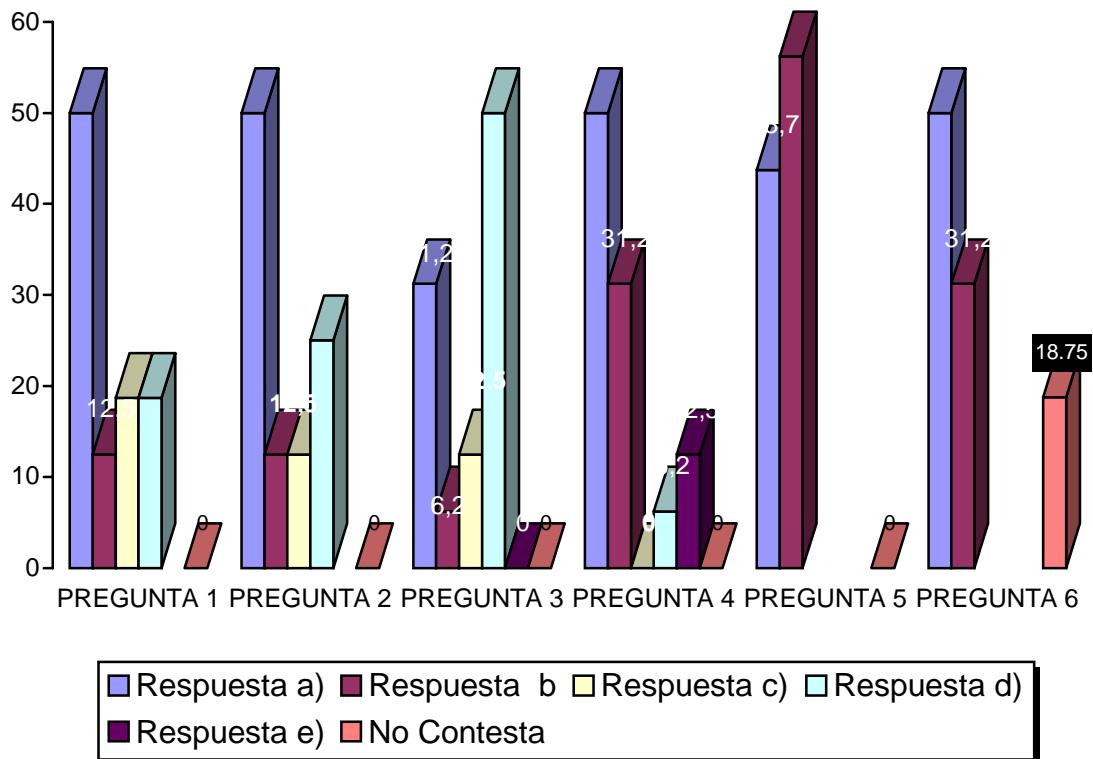
6.6. RESULTADOS OBTENIDOS DE LAS ENCUESTAS APLICADAS A LOS DIRECTIVOS Y DOCENTES DEL COLEGIO “JUAN BOLAÑOS” DEL MUNICIPIO DE SAN JOSE DE ALBAN.

Gráfica 3.



6.8. RESULTADOS OBTENIDOS DE LAS ENCUESTAS APLICADAS A LOS DIRECTIVOS Y DOCENTES DEL MUNICIPIO DE SAN JOSE DE ALBAN. RESULTADOS GLOBALES

Gráfica 4.



6.9. RESULTADOS OBTENIDOS A TRAVES DE LAS PREGUNTAS ABIERTAS REALIZADAS A LOS ESTUDIANTES

Respecto a la pregunta No. 4 que trata de examinar la opinión de los estudiantes encuestados frente al deporte y la clase de educación física, la mayoría de ellos opina que Juanito no debe evadir esa clase y debe aprender a jugar microfútbol.

Un pequeño porcentaje considera que su miedo a la materia de Educación Física debe ser respetado y es justificado.

Una mínima parte de los estudiantes encuestados considera que a Juanito lo deben castigar y obligar, para que asista a la materia.

Respecto a la pregunta No. 5 que trata de mirar la reacción de los encuestados frente a la posible llegada de un niño como Juanito a su escuela, la opinión mayoritaria se da en el sentido de brindarle amistad y respeto, otra opinión considerable piensa que su amistad dependería de los cambios que logre Juanito en su forma de ser, en lo cual están dispuestos a ayudarlo.

La mínima parte de los encuestados sobre este punto le niegan todo tipo de amistad a Juanito, para lo cual esgrimen argumentos como los siguientes: *“No lo recibiría normalmente, no lo trataría mal pero no como amigo”*.

6.10. RESULTADOS OBTENIDOS A TRAVÉS DE LAS PREGUNTAS ABIERTAS REALIZADAS A LOS DIRECTIVOS Y PROFESORES.

Respecto a la pregunta 5 que trata de determinar su opinión sobre la capacidad que tiene Juanito de determinar su apariencia corporal, las posiciones se encuentran claramente divididas, el 43.7% de los encuestados defienden esa capacidad de determinación en Juanito y los argumentos que se utilizan generalmente son:

- “Juanito hace uso de su derecho al libre desarrollo de la personalidad”.
- “A su corta edad puede definir sus gustos, oponiéndose a la decisión de sus padres y profesores. Como persona se debe respetar los derechos que los niños tienen”.

Aquellos encuestados (es decir, el 56.2%) que asumen la posición contraria, esgrimen por regla general los siguientes argumentos:

- “Su edad es muy corta para tomar una decisión acertada”.
- “Aún no tiene criterios propios”.
- “A la edad de 5 años un niño no cuenta con la madurez para tomar sus propias decisiones”.

Respecto a la pregunta 7, que trata de obtener la opinión global de los encuestados respecto al caso expuesto, se presentan en forma general las siguientes consideraciones:

- “Juanito no ha recibido adecuada formación de hábitos.”.
- “Me parece que la posición de Juanito es un poco absurda porque él quiere aparentar ser lo que otra persona es”.
- “A Juanito le hace falta formación”.
- “La familia y la Institución tienen la responsabilidad de controlar los hábitos de una persona”.

En otro sentido hay quienes consideran:

- “Comparto la posición de Juanito, ya que hay otras opciones para combatirlos”.
- “Hace valer sus derechos como persona, y sobre los piojos y liendres hay otras medidas de aseo, que a pesar de su edad corta se debe respetar su decisión.”

7. ANÁLISIS DE RESULTADOS

7.1 ANÁLISIS DEL TRABAJO REALIZADO CON LOS ESTUDIANTES

Con relación a los estudiantes podemos observar, como el 45% ellos captan los rasgos físicos como internos que hacen de Juanito un niño distinto a los demás, pero es importante considerar que el 40% de los estudiantes no reconocen los criterios diferenciadores que se encuentran en Juanito; lo interesante en este punto, es observar el sentido que reporta el resultado obtenido en la pregunta 2, pues el 20% de los encuestados opina que Juanito debe jugar Microfutbol hasta que juegue en la forma en que ellos lo hacen.

Considerando globalmente los anteriores resultados el grupo obtiene como conclusión que no existe un reconocimiento pleno a la diferencia, la mayoría de los encuestados quisieran que Juanito sea igual a ellos; esto se confirma con el resultado de la pregunta abierta 4 frente a la cual la mayoría opina que Juanito no debe evadir la clase de Educación Física y que debe tapar hasta que se le quite el miedo.

Con relación a la pregunta 3, podemos hacer el siguiente análisis: a pesar que el 95% de los encuestados piensa compartir con Juanito, lo que se reitera en los

resultados de la pregunta abierta 4, no podemos descuidar el importante porcentaje de encuestados para el cual una posible amistad con Juanito estaría condicionada a los cambios que este hiciese a su forma de ser, en lo que están dispuestos a ayudarlo. Vinculando todos los resultados anteriormente analizados, podemos concluir que la mayoría de los estudiantes encuestados no tendrían problema en relacionarse con Juanito, pero preferirían que él cambiara su actitud y su apariencia física.

Ahora bien, para el grupo es importante considerar en este análisis la concepción que de igualdad tienen los estudiantes, la cual parte de preceptos de igualdad sin opción a la diferencia, precepto que se ha reproducido no solo en la familia y comunidad de donde provienen los niños, sino también en los establecimientos educativos donde son reiterados, haciendo que en casos como el de la encuesta, la respuesta predispuesta de cajón sea: *Juanito es igual a todos los niños*.

Ante los resultados el grupo identifica una errada idea de la igualdad, que presenta deficiencias ante el reconocimiento real tanto de la diferencia como del pluralismo, que busca configurar un modelo generalizado de comportamiento y forma, profundamente contrario al derecho al libre desarrollo de la personalidad. Debemos reiterar lo expuesto anteriormente, en el sentido de que el derecho a la igualdad en un Estado Social de Derecho como el nuestro, parte de una base social pluralista que considera y respeta la existencia de valores, principios y formas distintas.

Los resultados demuestran la presencia de un modelo de tolerancia restrictiva en los niños, pues quienes identifican la presencia del otro con características diferentes, incluso se atreven a aceptarlo en sus relaciones sociales, pero quisieran que se pareciera más a ellos, es decir que un cambio en su forma de ser conduciría a incrementar su valor social, en términos sencillos le están diciendo a Juanito: *Estoy dispuesto a aguantarte, pero ojalá que cambies.*

Lo anteriormente expuesto puede considerarse una importante base para desarrollar la relación de derechos fundamentales y educación en los Establecimientos seleccionados en esta investigación, en razón del gran porcentaje de estudiantes que asumen la posición que se reporta en este trabajo, mayor dificultad sería si la mayoría de ellos consideraran que Juanito debe ser castigado por no querer hacer la primera comunión en virtud de sus creencias (tal como lo consideró el 5% de los encuestados). Igualmente hubiera merecido mayor atención si la mayoría de los encuestados hubiesen considerado a Juanito un niño malo y peligroso (Ninguno de los encuestados opinó de esa manera).

7.2. ANÁLISIS DEL TRABAJO REALIZADO CON LOS DIRECTIVOS Y PROFESORES

Utilizando nuevamente las consideraciones que realizamos al comienzo de acápite anterior, procedemos a interpretar los resultados obtenidos en el trabajo con los Directivos y Profesores en el siguiente sentido:

El primer dato a considerar se relaciona con la pregunta 1 que les fue formulada, frente a la cual el 50% de los encuestados considera que la medida adoptada en la Escuela “Futuros líderes”, para combatir la epidemia de piojos y liendres mediante el corte de pelo, es apropiada; esta significativa cifra da cuenta del criterio tradicional utilizado para enfrentar este tipo de casos, pues históricamente se ha creído que un cabello corto (entre más corto mejor) es la herramienta adecuada para enfrentar este tipo de situaciones. Sobre la medida que se planteó en el caso, es necesario aclarar que no existió concertación con los estudiantes, por lo tanto la respuesta que acepta la medida, tácitamente apoya la falta de participación.

Como se dijo anteriormente, el caso que en la encuesta se expuso a Directivos y Profesores, fue tomado de la vida real en una situación que tuvo oportunidad la Corte Constitución de revisar en vía de Tutela; en esa ocasión la Corte realizó una importante investigación sobre la enfermedad de los piojos y liendres y los medios

más adecuados para combatirla. Lo interesante, es que con una importante base científica y médica obtenida de expertos profesionales en el tema, el Honorable Tribunal Constitucional logra determinar que el corte de cabello (por bajo que sea) no es solución para la pediculosis capilar (nombre científico de la epidemia de piojos y liendres). Al respecto la Corte en Sentencia de Unificación dijo lo siguiente:

“Corresponde ahora establecer si la disposición reglamentaria adoptada por el jardín infantil El Portal, consistente en exigir que los estudiantes asistan al centro educativo con el cabello corto a fin de prevenir el contagio de pediculosis capilar, es realmente eficaz para lograr la anotada finalidad. Para estos efectos, la sala de revisión solicitó a la Academia Nacional de Medicina que conceptuara acerca de los distintos tratamientos actualmente existentes para prevenir y combatir el contagio de piojos y liendres. En relación con la efectividad del corte de cabello para el logro de la finalidad señalada la Academia manifestó: “Para que el pelo corto sea efectivo con el fin señalado (prevención del contagio de piojos y liendres) sería necesario afeitar al ras y mantener así a todas las personas que conviven en un medio infestado de piojos y liendres, lo que resultaría impracticable por dispendioso; los cortes de pelo “a cepillo” no serían efectivos porque en la raíz del pelo se desarrollarían las liendres y su producto, los piojos”.

“De igual modo, la autoridad médica consultada puso de presente que la pediculosis capilar puede ser combatida a través de medios alternativos al corte de cabello, sobre este punto indicó: ...

“...a base de los champúes anotados en él, por ejemplo aplicados simultáneamente a todas las personas, adultos y niños en convivencia, por dos veces máximo, con intervalo de tres días, se consigue la erradicación de la pediculosis capilar”⁴².

Con estos importantes argumentos el Tribunal concluye que el corte de cabello es inútil para prevenir o combatir el contagio de piojos y liendres y que por el contrario, causaría un trauma al estudiante y un perjuicio a su libre desarrollo de la personalidad.

Los resultados obtenidos mediante la encuesta aplicada a Directivos y Docentes, dan cuenta como un gran porcentaje de ellos (50%), manejan un criterio no solo contrario al de la Corte sino también contrario al de expertos en el tema; este tipo de análisis que realizan los maestros se basa en prejuicios que reportan históricamente de sus padres, sus abuelos y bisabuelos, a los que seguramente se les aplicó tan arbitraria medida. La demostración científica de lo inadecuado de

⁴² Sentencia SU-642 de Noviembre 5 de 1998, M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

la misma, debe conllevar a que ellos reflexionen sobre la posición que sostienen y que la presente investigación demuestra.

Respecto a la Pregunta 2 formulada a los Directivos y Maestros, es interesante observar que el 50% de los encuestados considera que la decisión tomada por las directivas es un imperativo a seguir, que está por encima de la opinión de los estudiantes, la pregunta que se hace el grupo es: ¿Estará también por encima de sus derechos fundamentales?.

Es pertinente señalar que el análisis de la pregunta 6 reporta el mismo sentido que el análisis anterior pues el 50% de los encuestados, considera que el apoyo a la mediada por parte de los padres de Juanito es determinante para la Institución lo cual indica que la propuesta será aceptada y aplicada.

Los resultados obtenidos a partir de la pregunta 3, deben ser interpretados en compañía de los que se obtuvieron de las preguntas 4 y 5, porque a pesar que la mayoría de directivos y profesores, sostiene que la posición de los compañeros de Juanito a la medida del corte bajo de cabello para combatir la epidemia, es una actitud razonable de su parte, los resultados que se obtuvieron con la preguntas 3 y 5 demuestran que no están tan seguros de ello, teniendo en cuenta que el 50% sostiene que la oposición de Juanito es irrelevante y el 56% considera que no tiene la capacidad de determinar su modelo de apariencia corporal.

Es importante establecer si Juanito a sus 5 años de edad tiene la capacidad de determinar su modelo de apariencia corporal, para resolver esta cuestión es procedente acudir nuevamente a la Sentencia SU-642 de 1998 donde se trató este tema pero aclarando que la niña involucrada en el conflicto resuelto por la Corte tenía apenas 4 años; Apoyado en importantes conceptos científicos, el Tribunal Constitucional expresó lo siguiente:

“...se impone la necesidad de consultar la opinión de expertos sobre la materia.

*“En su respuesta al cuestionario formulado por la Salas de Revisión, la psicóloga y psicoanalista Martha Lapacó de Van Hissenhoven señaló: “ Una niña de 4 años puede vestirse y desvestirse casi sin ayuda, peinarse, cepillarse los dientes, puede ir al baño por sí misma, puede tender la cama, poner la mesa, **elegir su ropa, cada vez tiene mayor confianza en sus hábitos personales. Es especialmente en las actividades de rutina diaria como alimentación, higiene, horarios, vestimenta, donde los niños de 4 años empiezan a mostrar su independencia, ...”***

“Preguntada por la Sala si una niña de 4 años podía decidir en forma autónoma aspectos relacionados con su apariencia personal, la experta manifestó: “Hay situaciones en las que puede decidir ella misma o los padre pueden ayudarle a decidir, por ejemplo en el caso de la elección de uno u otro vestido...”

“A este respecto, la psicóloga consultada por la sala de Revisión afirmó: “...Sea un cambio de casa, de relación o de la propia apariencia no importa de qué cosa se trate, los cambios son mejor absorbidos si el niño está preparado de antemano para recibirlos y tanto mejor si no son bruscos... los niños pequeños pueden vivir cambios mínimos con una magnitud desproporcionada esto dependerá de sus fantasías inconscientes y del manejo que los padres y el ambiente que los rodea den a la situación”. (Las negrillas son originales del texto de la sentencia).

Con los anteriores argumentos la Corte concluye que una niña de 4 años de edad es capaz de adoptar decisiones autónomas relativas a su apariencia personal y, por ende, a la longitud de su cabello.

Ahora bien, el anterior análisis está basado en las respuestas que se obtuvieron de preguntas cerradas, es importante observar las opiniones de directivos y maestros sobre los mismos puntos en la preguntas abiertas; en este sentido podemos decir, que respecto a la pregunta 5, aquellos que consideran que Juanito no tiene la capacidad para autodeterminar su modelo de apariencia corporal, defienden su posición en meras especulaciones sin sustentación psicológica alguna, arguyen la falta de preparación y la influencia de factores como la televisión y la moda, acuden igualmente a la prevalencia de los derechos de los demás y a la existencia de normas que deben respetarse.

Contra estos argumentos, se oponen los que en materia psicológica aporta la Corte Constitucional en la Sentencia SU-642 de 1998 (base del caso de la encuesta) y se oponen argumentos de tipo constitucional, pues el artículo 4 de la norma suprema señala que la constitución es norma de normas y que por encima de ella no hay otra, por lo tanto las supuestas reglas a que acuden los maestros en sus respuestas no pueden estar por encima, tampoco, de la Carta. Respecto al derecho de los demás, la Corte Constitucional tiene sustentado que por tal no se entiende la interpretación subjetiva que cada cual realice, sino que el derecho de los demás es un concepto jurídico involucrado con las normas, principios y valores de la Constitución Política (C. Const. Sentencia T-542 M.P. Alejandro Martínez Caballero) y uno de esos principios es el pluralismo y una de sus bases es la consagración de los Derechos Fundamentales.

Respecto a las consideraciones que los Maestros y Directivos hacen en relación a la pregunta 7 que investiga su opinión general frente al caso, no puede aceptarse el argumento de que en este caso la medida adoptada sea necesaria por la primacía del derecho a la salud sobre el derecho al libre desarrollo de la personalidad, porque como está demostrado, el hecho que Juanito sea obligado a cortarse el pelo no impedirá el contagio de piojos y liendres, además que los derechos fundamentales (entre ellos el del libre desarrollo de la personalidad) y más cuando se trata de un niño, están por encima de cualquier otro.

Así, ya analizados los resultados obtenidos tanto en el trabajo con estudiantes como con directivos y docentes de los Establecimientos Urbanos de Educación Básica del Municipio de Albán Nariño, reiteramos que lo hecho se enmarca dentro del más profundo respeto y aprecio por estos centros y sus comunidades educativas, en un afán, como lo propusimos en el proyecto de investigación, de acercar lo más posible la teoría que vincula la Educación y los Derechos Fundamentales con la realidad que se experimenta en la relación del directivo y el docente con los estudiantes, todo por el bienestar de Juanito y de la comunidad educativa involucrada.

8. RESULTADOS OBTENIDOS DEL ESTUDIO DE LOS MANUALES DE CONVIVENCIA.

Es necesario indicar que las instituciones donde se realizó la investigación, contaban con manuales de convivencia dentro de sus respectivos Proyectos Educativos Institucionales; lo anterior nos obliga a estudiar el marco jurídico correspondiente al Proyecto Educativo Institucional y a los manuales de convivencia.

Respecto del Proyecto Educativo Institucional, la Ley 115 de 1994 (Ley General de la Educación) señala: “ Artículo 73. Proyecto Educativo Institucional. Con el fin de lograr la formación integral del educando, cada establecimiento educativo deberá elaborar y poner en práctica un proyecto educativo Institucional en el que se especifiquen entre otros aspectos, los principios y fines del establecimiento, los recursos docentes y didácticos disponibles y necesarios, la estrategia pedagógica, el reglamento para docentes y estudiantes y el sistema de gestión, todo ello encaminado a cumplir con las disposiciones de la presentes ley y sus reglamentos.

“El Gobierno Nacional establecerá estímulos e incentivos para la investigación y las innovaciones educativas y para aquellas instituciones sin ánimo de lucro cuyo Proyecto Educativo Institucional haya sido valorado como excelente, de acuerdo a

los criterios establecidos por el sistema nacional de evaluación. En este último caso, estos estímulos se canalizarán exclusivamente para que implanten un Proyecto Educativo semejante, dirigido a la atención de poblaciones en condiciones de pobreza, de acuerdo con los criterios definidos anualmente por el CONPES.

“Parágrafo. El Proyecto Educativo Institucional debe responder a situaciones y necesidades de los educandos, de la comunidad local, de la región y del país, ser concreto, factible, y evaluable”.

De la norma anterior podemos concluir que dicho Proyecto Educativo contiene los principios y fines que orientan al establecimiento educativo, que de acuerdo al artículo 5 de la misma ley deben ser los siguientes: El pleno desarrollo de la personalidad, el respeto a la vida y demás derechos humanos, el respeto a la paz, a los principios democráticos, de convivencia, de pluralismo, solidaridad, equidad, el ejercicio de la tolerancia y de la libertad, entre otros. Lo anterior también debe concordar con el artículo 67 de la Constitución que habla de los fines de la Educación, uno de los cuales está constituido por el respeto a los derechos fundamentales.

La Ley 115 de 1994 en su artículo 87 se refiere al Manual de Convivencia de la siguiente manera: *“Artículo 87. Reglamento o manual de convivencia. Los establecimientos educativos tendrán un reglamento o manual de convivencia, en*

el cual se definan los derechos y obligaciones de los estudiantes, los padres o tutores y los educandos al firmar la matrícula correspondiente en representación de sus hijos, estarán aceptando el mismo”.

Dicha norma no puede ser entendida fuera de los fines de la educación que señala la ley 115 y la Constitución Nacional.

A partir de los anteriores marcos de referencia, fueron estudiados los manuales de convivencia de los establecimientos educativos seleccionados para desarrollar esta investigación; presentaremos algunos ejemplos de manuales de convivencia que encontramos, para después indicar las conclusiones a las cuales llegó el grupo al haber estudiado todos los manuales.

El manual de convivencia del Colegio Juan Ignacio Ortiz, contiene una relación de derechos y deberes tanto de estudiantes y profesores, un régimen disciplinario con sus faltas y sanciones. Respecto a los derechos de los estudiantes se destacan entre ellos el de conocer y respetar los derechos fundamentales, el de respetar los derechos humanos, el derecho a la igualdad, entre otros, concretando las ideas que sobre educación sostiene la Ley 115 de 1994 y la Constitución Nacional, sin embargo, es pertinente analizar las siguientes normas del manual de convivencia:

“ DEBERES DE LOS ALUMNOS”

“*EN EL ORDEN DISCIPLINARIO*”

“5. Presentarse al Colegio y permanecer en el mismo debidamente aseado y decentemente vestido con los respectivos uniformes”.

“*EN EL ORDEN SOCIAL*”

“3. Utilizar dentro y fuera de las aulas, un lenguaje decente y respetuoso que excluya toda palabra vulgar y ofensiva”.

“*EN EL ORDEN MORAL*”

“12. Atentar contra la moral y/o las sanas costumbres de nuestra sociedad”.

Este tipo de normas fueron estudiadas en la Sentencia T- 524 de 1992 y en esa ocasión la Corte Constitucional argumentó que tal tipo de disposiciones de los colegios no pueden reproducir los prejuicios en asuntos meramente accidentales, ni pueden inmiscuirse en aquellas cuestiones que estén por fuera de la labor educativa que les corresponde, de la siguiente manera se pronunció la Corte en aquella oportunidad: *“...a juicio del rector o del consejo de profesores se han considerado como tales y son faltas disciplinarias “mala presentación personal”,*

“chismes y chistes de mal gusto”, “gritos extemporáneos y modales incorrectos”, “arrojar basuras al piso”; “perder tiempo o hacer perder a sus compañeros”, “mostrar rebeldía permanente”.

“ Un reglamento que consulte las nuevas realidades del educando no debe ser simplemente un instrumento de autoritarismo irracional llamado a reprimir expresiones de conducta que bien pueden ser opciones abiertas por la propia carta como formas alternativas de realizar la libertad de vivir – que no otra cosa es el derecho al libre desarrollo de la personalidad consagrado en el artículo 16 la Carta vigente”.

Por su parte el Colegio Politécnico Juan Bolaños, que define el manual de convivencia como “...el conjunto de normas que regulan la vida escolar de los diferentes estamentos educativos..”, contiene normas que expresan los derechos y obligaciones de directivos, profesores, padres de familia, estudiantes; un régimen disciplinario y las sanciones con su procedimiento y ejecutoria. En los derechos de los estudiantes se destaca el del respeto a su individualidad, el de gozar de libertad de expresión, limitado por el respeto mutuo y la sana convivencia, entre otros; en este sentido no contiene normas tan ilimitadas que mencionen las buenas costumbres o la moral, por lo tanto, en este aspecto supera en conceptos constitucionales al manual del Colegio Juan Ignacio Ortiz, los fines expuestos en el manual y las demás normas están de acuerdo con la Ley 115 de 1994 y la Constitución Nacional, no obstante lo anterior es un manual de Convivencia

inconstitucional en razón de una omisión que el establecimiento educativo ha cometido al elaborarlo, pues no se observan en él los mecanismos de reforma participativos para su modificación o reemplazo, en este sentido la Corte Constitucional ha sido muy clara en conceptuar que cuando un manual de convivencia no tiene mecanismos democráticos de reforma, atenta claramente contra los derechos fundamentales, en la Sentencia SU-641 de 1998 con Ponencia del Dr. Carlos Gaviria Díaz la Corte dijo: *“Sin embargo, no se puede dejar de considerar que en este caso también se encuentra conculcado el derecho a la participación, pues se desatendió lo preceptuado en los artículos 41 y 45 de la Carta Política.*

“El manual de convivencia del IDEM San José de Citará de Ciudad Bolívar se limitó a desarrollar lo establecido en el artículo 10 del código del menor, pues reguló el debido proceso administrativo y enunció entre los derechos de los alumnos, los de “Ser escuchado, respetado y tratado como persona”, “ser atendido en sus justos reclamos...” y “dar sugerencias que conlleven a un mejoramiento de la Institución”. Pero no aparecen en este manual las “prácticas democráticas para el aprendizaje de los principios y valores de la participación ciudadana”, a los que se refiere el artículo 41 superior, ni tampoco previsión alguna sobre la reforma del manual de convivencia y la participación que tendrían el actor y sus compañeros en tal actuación administrativa compleja”.

Es tan importante que existan procedimientos democráticos de reforma al interior de un manual de convivencia, que la Corte en la Sentencia comentada concluye lo siguiente: *“Se les ordenará por tanto en la parte resolutive de esta sentencia, proceder de inmediato a citar a la comunidad educativa que dirigen a participar en la constitucionalización del manual de convivencia”*.

La Corte Constitucional, reiteradamente ha manifestado que los manuales de convivencia no pueden mantener reglas que estén en contra de la Constitución Política, así en la sentencia SU-641 M.P. Carlos Gaviria Díaz, la Corte manifestó que: *“La comunidad educativa de cada plantel, compuesta por los estudiantes, padres y acudientes, docentes y administradores, tienen la potestad de adoptar el manual de convivencia, pero no la libertad de desconocer libertades constitucionalmente consagradas”*.

No puede escudarse la institución aduciendo que los padres pueden vincular a sus niños o no a ella y que en esto figura la libertad que les otorga la Constitución, de aceptar semejante criterio se estaría concibiendo que los particulares o quien se trate, están autorizados constitucionalmente para crear espacios donde la Constitución no puede llegar, como una especie de embajadas anticonstitucionales, semejante idea no está permitida y así lo tiene claro la Corte Constitucional, la cual ha manifestado que: *“...el manual de convivencia obliga a todos los miembros de la comunidad educativa; c) que para cada categoría de su integrantes se regulan allí funciones, derechos y deberes; d) que se obligan*

voluntariamente el alumno, los padres y acudientes, así como el establecimiento en los términos de ese manual en el acto de la matrícula; e) que ese es un contrato por adhesión y el juez de tutela puede ordenar que se inaplique y modifique cuando al cumplir normas contenidas en él, se violen los derechos fundamentales de al menos una persona". (SU-641 de Noviembre 5 de 1998)(Negrillas por fuera del texto original).

9. CONCLUSIONES

Los Directivos y Profesores de los establecimientos urbanos de Educación Básica del Municipio de Albán, presentan dificultades en cuanto al respeto y aplicación de los Derechos Fundamentales en sus relaciones humanas y educativas con los estudiantes.

1. Muchos Directivos y Docentes de los establecimientos urbanos de Educación Básica del Municipio de Albán demuestran dificultad para comprender que el Manual de Convivencia y sus disposiciones no pueden contrariar los mandatos constitucionales ni los Derechos Fundamentales.

2. Los estudiantes de los establecimientos de los establecimientos urbanos de Educación Básica del Municipio de Albán, presentan dificultades en cuanto al respeto y aplicación de los Derechos Fundamentales en sus relaciones humanas y educativas con sus compañeros.

3. Los estudiantes de los establecimientos urbanos de Educación Básica del Municipio de Albán han desarrollado un concepto de igualdad y de tolerancia, donde la diferencia se acepta como la excepción no deseable, al modelo social imperante.

4. Los manuales de convivencia no prevén mecanismos democráticos que permitan su reforma, por tanto son inconstitucionales por violar el derecho constitucional a la participación.

BIBLIOGRAFIA

CHINCHILLA HERRERA, Julio Elí. ¿Qué son y Cuáles son los derechos fundamentales? TEMIS, Santafe de Bogotá, 1999.

DWORKIN, R. Los derechos en serio. Ariel, Madrid, 1984.

LAS NUEVAS CORRIENTES DEL DERECHO CONSTITUCIONAL. Derechos Fundamentales e Interpretación Constitucional. TEMIS. Santa fé de Bogotá,1995. de Bogotá 1997. pág. 10-14.

RENAN, Silvia. La Educación en Colombia 1880-1930. TEMIS. Tercera edición. Bogotá. 1977.

BOHÓRQUEZ, Luis. La evolución educativa en Colombia. Cultural Colombina. Bogotá. 1956. pág.133.

HOENISBERG, Julio M. Las fronteras de los partidos en Colombia. ABC, Bogotá. 1953.

LEBOT, Ivon. Organización y funcionamiento del sistema educativo colombiano. DANE, Boletín Mensual de Estadística No. 243, Octubre de 1971.

GONZALES, Fernán. Educación y Estado en la historia de Colombia, Centro de Investigación y Educación Popular (CINEP).

MARINEZ BOON, Alberto. Educación y modernidad. Instituto para el desarrollo de la democracia. 1993.

CEPEDA E., Manuel J. Los derechos fundamentales en la constitución de 1991. Santa Fe de Bogotá. 1997. pág. VII.

RESTREPO, Luis Carlos. El derecho a la Ternura, Prohaciendo, 1991.

GARCIA HOZ, Victor. Educación Personalizada. Editorial Miñón. Valladolid. 1972.

IBARRA RUSSI, Oscar. Fundamentos de la actuación social y política del Educador. Pontificia Universidad Javeriana. 1986.

SEQUEDA, Mario y GONZALES mercedes, Educación y modernidad. Instituto para el Desarrollo de la Democracia 1994.

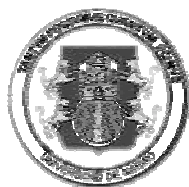
CIFUENTES MUÑOZ, Eduardo, La Tutela y la Educación. Intervención transcrita en el foro de Reflexión de las implicaciones de la Constitución de 1991 en la teoría

y la praxis de la educación. Fundación Santillana. Bogotá. 27 de Septiembre de 1993.

BLANCO, Catalina; BARRETO Martha. Investigación Cuadernillo 2. JAVEGRAF.

BLANCO, Catalina; BARRETO Martha. La Institución y el poder. Investigación , Cuadernillo 4, JAVEGRAF.

ANEXOS



UNIVERSIDAD DE NARIÑO

Facultad de Derecho

LOS DERECHOS FUNDAMENTALES:

SU INCIDENCIA EN LAS RELACIONES EDUCATIVAS

ENCUESTA DIRIGIDA A DIRECTIVOS Y DOCENTES

La Constitución Colombiana forja un modelo educativo a partir de la noción de derechos fundamentales; la presente encuesta se basa en este enunciado para presentar a usted la siguiente situación, que nos permitirá discutir y reflexionar en procura de fortalecer la relación Educación - Derechos Fundamentales en nuestra comunidad educativa.

CASO

En la escuela “Futuros Líderes” se presentó una epidemia de Pediculosis Capilar (Piojos y Liendres). Las directivas de la Institución al ver tan grande problema, en dialogo con los padres de familia han decidido en acuerdo general, establecer que los niños deben llevar el cabello lo más corto posible. Al ser dada a conocer a los estudiantes esta determinación, la mayoría la aceptaron con excepción de un solo estudiante: Juanito, quien tiene 5 años de edad y manifiesta su desacuerdo con la medida, tal vez en procura de defender su larga cabellera. Al conocer el desacuerdo de Juanito otros niños expresaron que si él no se corta el cabello, ellos tampoco; los padres de Juanito apoyan a la Institución y expresan que su deseo desde hace ya tiempo ha sido ver a su hijo con el pelo corto, pues no pueden controlar el grave problema de liendres y piojos que su hijo afronta; Juanito, afirma que le gusta llevar el cabello largo porque se parece a “Pedro el Escamoso” y le encanta que los demás niños destaquen este parecido.

ALGUNAS IDEAS

Se puede discutir si Juanito tiene la suficiente capacidad para determinar su apariencia corporal a su corta edad de 5 años, pues tal vez la decisión al respecto, corresponde a sus padres y a la escuela, institución a la cual ellos han delegado la educación de su hijo.

También debemos pensar en la cantidad de niños que se verían afectados con la decisión de Juanito, pues no puede controlarse independientemente su problema, si otros niños han decidido seguir su ejemplo, por lo cual el contagio de piojos no podría detenerse con la medida que pretende la escuela.

Es necesario considerar, que es deber de las Instituciones Educativas, establecer un orden mínimo que permita la convivencia dentro de la comunidad educativa, con el fin de crear hábitos que le permitan al estudiante actuar en sociedad.

No podemos olvidar que la decisión del corte de pelo ha surgido del acuerdo entre profesores, directivos y padres de familia y, bien se puede afirmar, que así no hubiese este acuerdo, cuando los padres se adhieren a una institución lo hacen voluntariamente y aceptan las reglas razonables que toma la institución en beneficio de los estudiantes.

Los padres de Juanito, recordemos, están de acuerdo con la medida y actúan dentro de la facultad constitucional de determinar el tipo de educación que quieren para sus hijos.

ENCUESTA

A partir del caso analizado hemos formulado las siguientes proposiciones, le rogamos resaltar la opción que crea apropiada para completarla.

1. La medida adoptada en la Escuela “ Futuros Líderes” con relación a la epidemia de Piojos y liendres, es:
 - a. Apropiada.
 - b. Insuficiente.
 - c. Exagerada.
 - d. Otra. ¿Cuál? _____

2. La decisión tomada por acuerdo entre directivos, profesores y padres de familia, respecto al problema de piojos y liendres, constituye:
 - a. Un imperativo a seguir.
 - b. Una medida impracticable.
 - c. Una recomendación.
 - d. Otra. ¿Cual? _____

3. La oposición de Juanito a la medida es:

- a. Razonable.
- b. Absurda.
- c. Egoísta.
- d. Irrelevante.
- e. Otra. ¿Cuál? _____

4. La posición de los compañeros de Juanito, en el sentido de no cortarse el pelo si él no lo hace, es:

- a. Razonable.
- b. Absurda.
- c. Egoísta.
- d. Irrelevante.
- e. Otra. ¿Cuál? _____

5. ¿Juanito tiene la capacidad de determinar su apariencia?

- a. Sí.
- b. No.

¿Por qué?

1. El apoyo a la medida por parte de los padres de Juanito, es para la Institución:

- a. Determinante.
- b. Irrelevante.
- c. Una propuesta a discutir.

2. ¿Cuál es su opinión frente a la posición de Juanito en este caso?



UNIVERSIDAD DE NARIÑO

Facultad de Derecho

LOS DERECHOS FUNDAMENTALES:

SU INCIDENCIA EN LAS RELACIONES EDUCATIVAS

ENCUESTA DIRIGIDA A ESTUDIANTES

Queremos saber que piensas tu sobre el siguiente:

CASO

Juanito, tiene 10 años y estudia en la escuela “Futuros Líderes”; su cabello esta pintado de azul, usa un arete en la ceja izquierda y otro en el ombligo, los sábados con su familia no va a misa sino “al culto”. El siempre ha sido un buen estudiante, pero tiene un problema: no le gusta la clase de Educación Física; los martes a las 10 de la mañana tiene clase de Educación Física y siempre se esconde en el baño para no ir, un día el profesor lo descubrió y tuvo que ir a la clase, el profesor los hizo jugar un partido de Microfútbol y a Juanito lo puso a tapar. Cuando estaban jugando, su compañerito Carlos tiró un balón al arco y Juanito corrió porque le dio miedo que lo golpeará.

El martes, el Padrecito de la iglesia del barrio, fue a invitar a los niños para que todos hagan la primera Comunión juntos y les prometió que después de la misa harían un fiestica con torta y helado, todos los compañeros de Juanito se pusieron muy contentos y saltaban y corrían por todo el curso, entonces la profesora Teresita les pidió que se anoten en una lista y todos se anotaron felices, pero Juanito no quería hacer la primera comunión porque iba al culto de la iglesia protestante.

COMPLEMENTA LAS SIGUIENTES FRASES

Completa las siguientes frases con sólo una de las opciones.

1. Piensas que Juanito por tener el cabello azul, un arete en la ceja izquierda y otro en el ombligo es un niño:
 - a. Raro y Extraño.
 - b. Diferente.
 - c. Malo y Peligroso.
 - d. Igual a todos los niños.

2. Crees que Juanito por haberse corrido del balón cuando jugaba Micro:
 - a. Debe perder la materia.
 - b. Debe jugar Microfútbol como todos los niños.
 - c. Debe ir a jugar con las niñas.
 - d. Debe practicar otro deporte.

3. Si Juanito no quiere hacer la Primera Comunión como los demás niños:
 - a. La profesora o el padrecito deben obligarlo.
 - b. Los compañeros deben regañarlo.
 - c. Deben invitarlo a la fiesta y darle torta y helado.
 - d. Sus padres lo deben castigar.

Responde las siguientes preguntas:

4. Juanito se esconde en el baño para no ir a Educación Física, ¿tu qué piensas de esto? :

5. Si un niño como Juanito llega a tu curso, ¿Cómo lo recibirías?, ¿Serías su amigo?.

**CASOS ESTUDIADOS POR LOS JUECES QUE CONTRADICEN LA TEORIA DE LA RELACION
EDUCACIÓN – DERECHOS FUNDAMENTALES CON LA VIDA REAL.**

1. EL REGLAMENTO DICE: SE PROHIBE LAS RELACIONES PREMATURAS QUE CONLLEVEN O NO AL EMBARAZO.

La profesora apoyándose en esta norma saca a la estudiante del salón con los siguientes términos: “Aquí no recibimos p...”.

¿Este tipo de prohibiciones atentan o no contra los derechos fundamentales de los estudiantes?

Respuesta: Si, Salvamento de Voto de Eduardo Cifuentes Muñoz Sentencia T-386 de Agosto 31 de 1994.

Fundamentos:

- Los reglamentos educativos no pueden estar por fuera de la constitución.
- El poder disciplinario de los establecimientos educativos en la vida familiar del estudiante, es secundario y subordinado al derecho de los padres.
- La prohibición viola el derecho a la intimidad y al libre desarrollo de la personalidad.

2. ¿Se puede negar el derecho a la educación Básica Primaria a estudiantes que superan los 15 años de edad?

Respuesta: No, Sentencia T- 323 de julio 14 de 1994 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Fundamentos:

- El plazo para la obligación especial del Estado de prestar el servicio público de la educación se amplía hasta los 18 años, hasta cuando toda persona se considera menor.

3. EL REGLAMENTO DICE: SI USTED NO NACE DENTRO DE UNA FAMILIA ORIGINADA EN UN MATRIMONIO CATÓLICO, NO PUEDE INGRESAR A ESTE COLEGIO.

¿ Condicionar el ingreso a un colegio por las condiciones del origen familiar y religioso atenta contra los derechos fundamentales del estudiante?

Respuesta: Si, Sentencia T-510 de 1994 M.P. Jorge Arango Majía.

Fundamentos:

- ***No se puede discriminar por la condición familiar, tampoco se puede negar la validez al matrimonio civil ni desconocer la ley colombiana que da iguales derechos que al matrimonio católico.***
 - ***No se puede tolerar que abogando la Constitución por un modelo educativo orientado hacia el respeto de los derechos fundamentales, sean las mismas instituciones Educativas, las encargadas de transgredirlos.***
4. ¿La decisión de una estudiante sobre convivir con su novio y dejar la casa paterna, puede ser causal para expulsar a la misma del Colegio?

Respuesta: No, Sentencia T-377 de Agosto 24 de 1995 M.P. Fabio Morón Díaz.

Fundamentos:

- ***Tal tipo de restricciones violan el derecho a la dignidad del estudiante, el de su intimidad y el de su libre desarrollo de la personalidad.***
- ***La decisión de la estudiante es de su exclusiva incumbencia.***
- ***El educador en la sociedad moderna tiene la obligación de preparar a los alumnos para que se desarrollen autónomamente, aceptando la diferencia y por ende la convivencia con otros paradigmas, sin desechar sus propios principios.***

SALVAMENTO DE VOTO. Dr. Vladimiro Naranjo Mesa: La sentencia desconoce la autonomía escolar y el reconocimiento de la moral como objeto jurídicamente protegido.

5. ¿ El uso de un corte de cabello especial puede ser requisito establecido para el ingreso o permanencia del estudiante en el Colegio?

Respuesta: No, Sentencia T-476 de 1995 M.P. Fabio Morón Díaz.

Fundamentos:

- ***Tal tipo de restricciones son desproporcionadas y desconocen el derecho del educando en cuanto a su libre desarrollo de la personalidad.***

6. ¿Las instituciones educativas cualquiera sea su carácter, pueden desconocer las decisiones del individuo en cuanto a los vínculos afectivos que desee sostener?

Respuesta: No. Sentencia T-543 de 1995, M.P. José Gregorio Hernández.

Fundamentos:

- ***Una restricción en este sentido es irrespetuosa de la autonomía del individuo, vulnera el libre desarrollo de la personalidad y el derecho a la intimidad.***

7. ¿Los manuales de convivencia pueden sancionar las manifestaciones amorosas entre estudiante?

Respuesta: No, Sentencia T-225 de 1997 M.P. José Gregorio Hernández.

Fundamentos:

- ***Se desconocería los derechos a la intimidad del estudiante, a la libertad y al libre desarrollo de su personalidad.***
- ***Las manifestaciones amorosas entre estudiantes no pueden ser objeto de sanción disciplinara a menos que las manifestaciones externas de estas, puedan afectar el rendimiento académico o la disciplina necesaria para cumplir las labores educativas.***

8. ¿Los Establecimientos Educativos pueden rehusarse a matricular estudiantes aduciendo la necesidad de una educación especial para ellos?.

Respuesta: No, Sentencia T-329 de 1997 M.P., Fabio Morón Díaz.

Fundamentos:

- ***La decisión tomada por el establecimiento viola el derecho a la educación del menor y acaba con sus posibilidades de desarrollo.***
- ***El establecimiento educativo debe buscar los mecanismos para brindar una educación especial a aquellos que la necesitan.***

9. ¿Se puede exigir a los estudiantes el pago de bonos económicos para ingresar o permanecer en el establecimiento?.

Respuesta: No, C-560 de 1997 M.P. José Gregorio Hernandez.

Fundamentos:

- ***Cobrar bonos educativos afecta el derecho a la igualdad.***
- ***Cobrar bonos educativos limita el acceso a la educación como derecho fundamental.***
- ***La educación no puede tener un contenido mercantilista.***
- ***Los bonos educativos son contrarios al derecho a la libre asociación.***

ACLARACION DE VOTO M.P., Conjuez Adelaida Zea: La sentencia limita la capacidad de los entes privados que quieran ofrecer educación de calidad.

10. Puede un coordinador de disciplina reprender a un estudiante por usar aretes y utilizar además en tal represión términos como “te ves muy lindo”, “quien se deja abrir la oreja, se deja también abrir el culo?”.

Respuesta: No, T259 de 1998 M.P. Carlos Gaviria.

Fundamentos:

- ***Atenta contra el libre desarrollo de la personalidad y la autodeterminación.***
- ***Atenta contra el modelo de sociedad pluralista que fue establecido por la Constitución Política de 1991.***
- ***Atenta contra el respeto por la diferencia que debe ser uno de los fundamentos de la Educación.***

ACLARACION DE VOTO. M.P. José Gregorio Hernández: Si el estudiante se adhiera a un establecimiento educativo, acepta de forma libre las condiciones que éste le impone.

SALVAMENTO DE VOTO. M.P. Hernando Herrera Vergara: El mismo de la aclaración de voto.

11. ¿Puede la homosexualidad ser causal de mala conducta para estar en un establecimiento educativo?

Respuesta: No, C-481 de 1998 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

Fundamentos:

- ***Si la homosexualidad es cuestión biológica, una prohibición en tal sentido, viola el derecho a la igualdad.***
- ***Si la homosexualidad es cuestión humana, una prohibición en tal sentido, viola el libre desarrollo de la personalidad.***
- ***Una prohibición de tal carácter desconoce el modelo social que la Constitución Política de 1991 instituyó de forma pluralista.***
- ***Los estudios tanto psicológicos, psiquiátricos como criminológicos, demuestran que los homosexuales no tiene mas tendencia que los heterosexuales a cometer delitos de carácter sexual.***
- ***Argumentar que los homosexuales son mala influencia para los educandos es insostenible desde el punto de vista psicológico y sociológico, al contrario, los ayuda a formarse en una educación de estirpe democrática.***

SALVAMENTO DE VOTO: M.P. Beltran Sierra, Gregorio Hernandez y Herrera Vergara: *Una prohibición en tal sentido pretende proteger a niños y adolescentes.*

La prohibición es indispensable para contener las actuaciones de los homosexuales que atenten contra los educandos.

ACLARACION DE VOTO. M.P. Bladimiro Naranjo: Es necesario proteger a los niños frente a cualquier forma de exteriorización de las tendencias sexuales de sus maestros.

12. ¿ Los manuales de convivencia pueden establecer modelos estéticos (Por ejemplo, prohibir el uso del cabello largo y el arte) de conducta en el estudiante?

Respuesta: No, SU-641 de 1998 M.P. Carlos Gaviria Diaz.

Fundamentos:

- Los reglamentos educativos no pueden ser instrumentos de autoritarismo.
- Los manuales de convivencia no pueden contener reglas que estén en contra de la Constitución Política.
- Solo instituciones que se basan en la obediencia estricta (militares) pueden prohibir el uso del cabello largo y del arete.
- Es necesario tener unidad jurisprudencia y considerar que la educación, actividad formativa y no autoritaria.
- La constitución establece como bases de la educación, el respeto por el pluralismo y el respeto por la diferencia que han sido acogidos como modelos de nuestra sociedad.
- El mismo uso del uniforme es un modelo estético cuya validez es algo excepcional y funciona solo en casos donde una comunidad académica por mutuo acuerdo ha decidido establecerlo.
- La educación se adquiere mediante un contrato de adhesión, pero esto no obsta a que el juez de tutela inaplique las cláusulas que estando presentes en ese contrato, se encuentren en contravía a los principios constitucionales.

- Se concluye entonces que no puede un manual de convivencia adoptar patrones estéticos excluyentes.

SALVAMENTO DE VOTO. M.P. Gregorio Hernández y Herrera Vergara: En toda comunidad es necesario es necesario un orden mínimo y una autoridad. El libre desarrollo de la personalidad se encuentra limitado por los derechos de los demás y por el orden jurídico, en este caso el manual de convivencia. Tanto lo padres de familia como el estudiante son libres de adherirse a una Institución Educativa y al manual de Convivencia que la regula.

13. ¿Atenta contra los Derechos Fundamentales el hecho de que un manual de convivencia carezca de mecanismos democráticos de reforma?

Respuesta: Si, Su-641 de 1998 M.P. Carlos Gaviria.

Fundamentos:

- Si un manual de convivencia no tiene mecanismo democráticos para que pueda reformarse, debe considerársele como inconstitucional por violar el derecho a la participación y el derecho al debido proceso.

14. ¿Un jardín infantil puede establecer como requisito para el acceso y la permanencia dentro de la institución, tener el pelo corto argumentando de esta forma evitar problemas de liendres y piojos en los niños?

Respuesta: No, Su -642 de 1998 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

- El libre desarrollo de la personalidad brinda al sujeto la capacidad de escoger autónomamente la opción de vida que ha de orientar el curso de su existencia.
- Todo Colombiano, no importa la edad, es titular del derecho al libre desarrollo de la personalidad.
- En tal sentido un jardín no puede establecer como requisito un corte de pelo en especial porque estaría restringiendo los derechos fundamentales.
- Utilizar como pretexto una supuesta voluntad para adherirse libremente a una Entidad Educativa no puede admitir que se pretenda renunciar o restringir los derechos fundamentales los cuales ni siquiera por acuerdo de las partes pueden ser negociados.
- Los estudios de la academia nacional de medicina demuestran que tener el pelo corto no impide la subsistencia de piojos y liendres, existen otros métodos alternativos como el uso de lociones, champús y baños frecuentes.
- La media que pretende el Jardín Infantil es desproporcionada.

SALVAMENTO DE VOTO M.P. Gregorio Hernández y Herrera Vergara: Sostienen las mismas razones expuestas en el salvamento de voto de la SU -641 de 1998.
(Es la Número 13)

15. *¿Tienen un niño de 4 años la personalidad suficiente para escoger su modelo de apariencia corporal?*

Respuestas: Si, Su- 642 de 1998 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Fundamentos:

- Los estudios psicológicos demuestran que un niño de 4 años puede autodeterminarse en asuntos relacionados con su apariencia personal, por ejemplo: decidir que clase de atuendo desea lucir o que corte de pelo quiere llevar.
- Por tanto, pretender un cambio brusco en la apariencia personal del niño puede causar graves trastornos en él; los cambios en el niño son posibles si se acude al diálogo.
- Se debe tener en cuenta que la identidad de un niño de 4 años es esencialmente corporal, como lo demuestran varios estudios sobre el tema.

16. DICE EL REGLAMENTO: SI USTED SE CASA Y TIENE HIJOS LO SACAMOS DEL COLEGIO

¿Puede el reglamento de un establecimiento educativo imponer al estudiante este tipo de condiciones?-

respuesta: No, Sentencia T- 813 Julio 4 de 2000 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

Fundamentos:

- Toda persona tiene derecho a escoger su estado civil.
- Tal tipo de condiciones atentan contra la vida privada y el libre desarrollo de la personalidad del estudiante.
- El nacimiento de un menor, no puede ser una falta disciplinaria.
- Las normas que estipulan estas condiciones deben ser inaplicadas en virtud de la excepción de inconstitucionalidad.
- Se viola, con tales condiciones, el derecho del educando a la igualdad, ya que los demás sujetos no están sometidos a este tipo de restricciones.

17. EL REGLAMENTO DICE: “ESTA PROHIBIDO SOSTENER RELACIONES AFECTIVAS DENTRO DE LA ESCUELA”.

¿Puede un establecimiento educativo establecer este tipo de prohibiciones?

Repuesta: No, Sentencia T-962 de Julio 21 de 2000 M.P. Fabio Morán Díaz.

Fundamentos:

- Siempre y cuando estas relaciones se mantengan en el plano de la privacidad no se puede imponer este tipo de restricción, en virtud del derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad.
- Una restricción en tal sentido debe ser pasada por alto en cuanto es inconstitucional, utilizando el mecanismo de la excepción de inconstitucionalidad.

- La prohibición desconoce el derecho a la intimidad de los estudiantes.
- Las relaciones amorosas en sí no pueden ser censurables desde el punto de vista disciplinario, sino en cuanto las manifestaciones externas de estas, puedan afectar de algún modo el rendimiento académico y la disciplina que se requiere para el cumplimiento de las actividades docentes.

