

Imprimir

La Federación Colombiana de Educadores FECODE, ha convocado a un paro indefinido desde el miércoles 12 de junio con motivo del proceso de trámite de la ley estatutaria de educación en el Senado de la República (Proyecto 274 del Senado de 2024) en donde se presentó una enmienda, sobre la cual haré estas reflexiones: Lo primero es comprender que conforme a la jurisprudencia de la Corte Constitucional, las leyes estatutarias se utilizan para definir derechos. Son normas con piel de Constitución que para ser aprobadas requieren mayorías absolutas en las dos cámaras y ser aprobadas en una sola legislatura. Conforme a la Corte Constitucional una ley estatutaria debe tener los siguientes componentes:

*(i) “Un núcleo o contenido básico que no puede ser limitado por las mayorías políticas ni desconocido en ningún caso, ni siquiera cuando un derecho fundamental colisiona con otro de la misma naturaleza o con otro principio constitucional; y (ii) un contenido adyacente objeto de regulación. De conformidad con la jurisprudencia constitucional es competencia del legislador estatutario desarrollar aspectos importantes del núcleo esencial, siendo, asuntos importantes del núcleo esencial propios de leyes estatutarias: (i) la consagración de límites, restricciones, excepciones y prohibiciones de alcance general; y (ii) los principios básicos que guían su ejercicio. Otro elemento que puede deducirse a partir de un examen de la estructura de los derechos fundamentales es la definición de las prerrogativas básicas que se desprenden del derecho para los titulares y que se convierten en obligaciones para los sujetos pasivos[1]”.*

En la Sentencia 376 de 2010 de la Corte Constitucional que es un fallo que corresponde a una demanda a la ley 115 General de educación, allí se distingue la gratuidad en la educación básica que se reconoce como derecho fundamental, siendo asumida la facilidad en todos los establecimientos estatales para la educación básica y la progresividad para la educación media y superior. La Corte es clara que en el marco del componente prestacional del derecho: “la asequibilidad o disponibilidad del servicio, que puede resumirse en la

*obligación del Estado de crear y financiar suficientes instituciones educativas a disposición de todos aquellos que demandan su ingreso al sistema educativo, abstenerse de impedir a los particulares fundar instituciones educativas e invertir en infraestructura para la prestación del servicio, entre otras”.*

Ahora bien, la enmienda acordada por el Ministerio de Educación, los Parlamentarios del Pacto Histórico de la Comisión Primera, con los de Cambio Radical, Centro Democrático y el Partido Conservador, es un texto que de entrada presenta confusiones en cuanto a los elementos de lo que debe ser una ley estatutaria. No es claro cuál es el núcleo o contenido básico del derecho a la educación, lo confunden con el contenido adyacente prestacional en donde se encuentran las instituciones públicas, privadas y mixtas, entonces al elevar esto al núcleo esencial, abren un boquete enorme para que los privados se equiparen al Estado, y reciban financiación pública para la prestación de este servicio, en detrimento de los prestadores del servicio, de carácter público.

El núcleo esencial del derecho fundamental a la educación tiene que ver con el acceso universal a la educación básica que deber ser garantizado por el Estado y forma parte de ese foco principal, así como la progresividad para los niveles de educación media y profesional, la libertad de cátedra, la autonomía, la diversidad, la multiculturalidad, entre otros contenidos. La autonomía debe ser entendida sin que el Estado renuncie a la inspección, vigilancia y control tanto de las instituciones públicas como privadas que presten servicios educativos.

Debe aclararse que la prestación del servicio público es de carácter mixto, esto incluye instituciones públicas, privadas y mixtas. Esto es distinto a la esencia del derecho fundamental que es de carácter público, exigible al Estado y universal como lo establece la jurisprudencia de la Corte Constitucional. Este es un problema de fondo de la enmienda del proyecto de ley.

En ese contexto, debo remarcar que la prestación privada de servicios educativos es loable, pero resulta confuso elevar esto al nivel constitucional de derecho fundamental a la educación, dado que el único garante de un derecho fundamental es el Estado y a este

corresponde la inspección, vigilancia y control de la prestación de este servicio para la garantía de este derecho. En el fondo, esto implica que el Estado renuncia a la intervención y regulación del sistema educativo. Esto es más evidente en un artículo que resulta preocupante, y es aquel que define la autonomía de la educación superior, y no lo supedita al orden legal y constitucional del país. Esto niega al Estado la obligación que tiene de intervenir a instituciones públicas, privadas o mixtas que se ocupan de la garantía de derechos fundamentales, cuando estas vulneran el orden constitucional. Esto va en contra de la Constitución Política. Ningún estatuto de una institución privada que garantice un derecho fundamental, es decir, donde el Estado delega a un privado la prestación de un servicio público esencial, puede contrariar la Constitución Política. Es importante tener los antecedentes jurisprudenciales de la Corte Constitucional que elevó a derecho fundamental la educación básica, sentencia 370 de 2010 de este tribunal.

En el artículo 8 de la enmienda hablan de la accesibilidad, y en esta contemplan la meritocracia, lo que se opone al principio de universalidad, y retrocede respecto a la gratuidad universal en el nivel básico a todo niño o niña en las instituciones estatales. Aquí debe ser claro que la meritocracia tiene que ser enmarcada en la educación superior mientras que de manera progresiva se logra el acceso universal a quienes quieran ingresar a la educación superior. A diferencia de un derecho como la salud, en el caso de la educación, la universalidad tiene esa flexibilidad.

Otro de los elementos que contiene la enmienda es la forma de evaluación docente, que se haría a través de una evaluación estandarizada a los estudiantes, de acuerdo a este resultado se aprueba o desaprueba al docente, esto es regresivo, porque no consulta con las desigualdades sociales y económicas a las que están sometidos muchos niños y niñas que viven en condiciones de pobreza, en zonas vulnerables rurales o urbanas que inciden en los procesos de aprendizaje, un ejemplo de esto son los problemas nutricionales, de constitución familiar, padres que puedan apoyar al niño de manera efectiva en su proceso de aprendizaje, esto implica un conjunto de políticas sociales que van más allá de la educación, para modificar esas condiciones que inciden en los resultados educativos de niñas y niños, cargarle al profesor estas situaciones, genera un incentivo perverso para que los maestros no

se vayan a trabajar a estas zonas de mayores dificultades, para no ser sancionados. Esto es un absurdo desde el punto de vista de la equidad y la justicia social.

El proyecto de ley estatutario le restaría un debate en la plenaria del senado de la República y la conciliación entre las dos cámaras, de allí tendría que pasar a control automático de la Corte Constitucional, y finalmente a sanción presidencial. Con lo introducido en la enmienda es un proyecto que claramente retrocede en conquistas que ha habido en Colombia, no sólo en materia de educación, sino en la concepción de los derechos fundamentales. La Corte Constitucional actual conforme a recientes fallos, ha mostrado que se ha distanciado de su propia tradición progresista en la protección de derechos fundamentales, el riesgo que por la vía de esta ley se retroceda en Colombia en materialización de derechos es enorme. Por tanto, a mi juicio, si no existe la correlación de fuerzas en el Congreso de la República para modificar de fondo el contenido de esta enmienda, lo mejor es que esta iniciativa de hunda y concertar otra para ser presentada de nuevo.

---

[1] <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2011/c-748-11.htm>