

Sentencia T-428/12

JUSTICIABILIDAD DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y SU EXIGIBILIDAD EN LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL-Alcance

DERECHOS SOCIALES, ECONOMICOS Y CULTURALES-Conexidad con derechos fundamentales

En virtud de sus características estructurales y particularmente de su carácter negativo, sólo los derechos fundamentales eran -desde esa óptica- de aplicación inmediata y, por lo tanto, exigibles mediante la acción de tutela. Los derechos sociales, a su turno, tenían la naturaleza de orientaciones programáticas dirigidas al legislador (o la administración en lo pertinente) y resultaban por ello ajenos al control judicial por vía amparo

DERECHOS FUNDAMENTALES-Criterio de identificación

Sobre los criterios de identificación de los derechos fundamentales, en la sentencia T-227 de 2003 expresó la Corte: 'los derechos fundamentales son aquellos que (i) se relacionan funcionalmente con la realización de la dignidad humana, (ii) pueden traducirse o concentrarse en derechos subjetivos y (iii) encuentran consensos dogmáticos, jurisprudenciales o de derecho internacional, legal y reglamentario sobre su fundamentalidad

DERECHOS FUNDAMENTALES-Tienen contenidos prestacionales cuyo desarrollo está sujeto al principio de progresividad y no regresión

DERECHOS FUNDAMENTALES-Facetas prestacionales

La eficacia y cobertura de las facetas prestacionales de los derechos constitucionales debe ampliarse de manera gradual, de acuerdo con la capacidad económica e institucional del Estado en cada momento histórico

PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD Y PROHIBICION DE REGRESIVIDAD EN MATERIA DE DERECHOS SOCIALES-Jurisprudencia constitucional

La Corte Constitucional tiene establecido que comporta: (i) la satisfacción inmediata de

niveles mínimos de protección; (ii) el deber de observar el principio de no discriminación en todas las medidas o políticas destinadas a ampliar el rango de eficacia de un derecho; (iii) la obligación de adoptar medidas positivas, deliberadas y en un plazo razonable para lograr una mayor realización de las dimensiones positivas de cada derecho, razón por la cual la progresividad es incompatible, por definición, con la inacción estatal; y (iv), la prohibición de retroceder por el camino iniciado para asegurar la plena vigencia de todos los derechos. Esta Corporación ha considerado, en armonía con la doctrina autorizada del DIDH, que no toda regresión es arbitraria, pues la adecuada utilización de los recursos públicos y las necesidades más apremiantes que en cada momento enfrenta el Estado en materia social, pueden llevar a considerar como constitucionalmente válida o legítima la modificación de políticas públicas y normas jurídicas que impliquen un retroceso en la eficacia de un derecho, si esas medidas comportan a la vez una ampliación (de mayor importancia) del ámbito de protección de otro u otros derechos.

DERECHO A LA EDUCACION-Carácter fundamental que debe ceñirse a los principios de eficiencia, universalidad, solidaridad social y redistribución de los recursos en la población económicamente vulnerable.

ACCESO Y PERMANENCIA DE JOVENES Y ADULTOS EN SISTEMA DE EDUCACION FORMAL-Los mandatos imperativos del derecho internacional e interno regulan el ingreso y la continuidad en el sistema de educación de distintos segmentos poblacionales.

Es posible sostener que (i) el Estado colombiano, a través de medidas legislativas y administrativas, ha decidido implantar un programa de educación para jóvenes y adultos en aplicación de los mandatos de derecho internacional y derecho interno sobre la accesibilidad a la educación de la población mayor de dieciocho años; (ii) las condiciones de accesibilidad al programa se han establecido en la Ley 115 de 1994 y, principalmente, en el Decreto 3011 de 1997 y las distintas resoluciones y directivas emanadas del MEN, aspectos que, por lo tanto definen el contenido mínimo del derecho, exigible judicialmente.

PRINCIPIO DE CONTINUIDAD EN EL SERVICIO PUBLICO DE EDUCACION-Orden al Ministerio de Educación y al Departamento de Nariño continúen con el Programa para jóvenes y adultos de educación formal.

Referencia: expedientes T-3115240, T-3115241 y T-3121736.

Acciones de tutela presentadas por Carlos Armando Orbes Benavides, Jimmy Eudoro Burbano Leyton y Bertha del Carmen Mera contra la Secretaría de Educación Departamental de Nariño y el Ministerio de Educación Nacional.

Magistrada Ponente:

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Bogotá, D.C., ocho (8) de junio de dos mil doce (2012)

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados María Victoria Calle Correa, Mauricio González Cuervo y Adriana María Guillén Arango (E), en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

Mediante la cual se revisan las decisiones dictadas dentro de los procesos de la referencia, así:

Expediente

Fallos de tutela¹

T-3121736

Primera y única instancia: Sentencia de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto (Nariño), de dieciocho (18) de mayo de dos mil once (2011).

T-3115241

T-3115240

Primera y única instancia: Sentencia de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Nariño, de dieciocho (18) de mayo de dos mil once (2011).

I. ANTECEDENTES

Los peticionarios hacen parte de un grupo de beneficiarios del programa de educación para

jóvenes y adultos prestado en el Departamento de Nariño, mediante la concurrencia y coordinación del Ministerio de Educación Nacional y la Secretaría de Educación del ente territorial. Cada uno de ellos presentó acción de tutela por separado, considerando que las autoridades mencionadas violaron su derecho fundamental a la educación; sin embargo, las demandas interpuestas tienen como base un formato único en el que sólo se modifica el nombre del peticionario. Por ese motivo, la Sala presentará los antecedentes de las tres acciones de manera conjunta, efectuando las precisiones relevantes sobre las especificidades de cada proceso. La reseña de los fallos de instancia se efectuará de forma independiente.

1. Fundamentos fácticos y jurídicos de las demandas.

1.1. Los actores se inscribieron y fueron escogidos como beneficiarios de los cursos de educación para jóvenes y adultos ofrecidos por la Secretaría de Educación de Nariño (en adelante, SED Nariño) y el Ministerio de Educación Nacional (en adelante, MEN), programa que se compone de seis ciclos lectivos especiales integrados (CLEI), de acuerdo con el Decreto 3011 de 1997. Después de cursar y aprobar los tres primeros CLEI, la Secretaría de Educación Departamental les informó que en el año 2011 no se ofrecería el ciclo cuatro, debido a que el MEN anunció que no apropiaría recursos para ello, alegando dificultades presupuestales.

“[S]egún se nos informa [por parte de la Secretaría de Educación,] el Ministerio de Educación Nacional le indico (sic) al Señor Gobernador de Nariño (...) que no hay recursos para la educación de adultos (...) violando en forma flagrante [nuestro] derecho a la educación el cual está contemplado en las siguientes normas y asegurado por la circular siete del Ministerio de Educación Nacional, que le ordena a los entes territoriales garantizar la continuidad de la educación de adultos y los recursos para hacerlo”.

1.2. A juicio de los actores, la decisión adoptada por las autoridades accionadas, en el sentido de suspender el servicio educativo para adultos en el ciclo que les correspondía cursar, constituyó una violación a su derecho fundamental a la educación (artículo 67, Constitución Política), y a las normas legales concordantes, contenidas en la Ley 115 de 1994 (artículos 50, 51, 54), el Decreto 1860 de 1994 “Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 115 de 1994, en los aspectos pedagógicos y organizativos generales”, el Decreto 3011 de 1997 “Por el cual se establecen normas para el ofrecimiento de la educación de adultos y se dictan

otras disposiciones” y la Circular 07 de 2008 del Ministerio de Educación Nacional.

2. Intervención de las autoridades accionadas.

2.1. Secretaría Educación Departamental de Nariño (SED, Nariño).

La Secretaría de Educación de Nariño intervino en cada uno de los trámites acumulados. En todos los casos solicitó negar el amparo con base en los argumentos que a continuación se exponen:

(i) Los accionantes no cumplieron con la carga mínima de probar los hechos expuestos en la demanda; (ii) el derecho a la educación para personas mayores de edad no es de carácter fundamental sino prestacional; (iii) no existe violación actual ni amenaza al derecho a la educación de los accionantes; (iv) los actores fundamentan sus pretensiones en una información que se publicó en un diario de circulación regional, pero no se ha constatado el desconocimiento directo de una garantía constitucional por medio de una actuación administrativa; (v) el Departamento de Nariño administra los recursos del Sistema General de Participaciones pero la distribución de los mismos es competencia directa del MEN. El ente territorial ha requerido al MEN el envío de la transferencia para continuar con el programa de educación para jóvenes y adultos, justificando la solicitud mediante la matrícula de estudiantes atendidos, como se establece en el Decreto 3011 de 1997 y la Circular 07 de 2008 del Ministerio de Educación Nacional, sin obtener respuesta positiva. Finalmente, (vi) la tutela no es procedente para discutir hechos inciertos, ni para perseguir la protección de derechos prestacionales.

2.2. Ministerio de Educación Nacional.

El Ministerio de Educación Nacional sólo intervino en el trámite T-3121736 (Peticionaria Bertha del Carmen Mera). En esa oportunidad, solicitó al juez de instancia negar el amparo constitucional, apoyándose en los siguientes argumentos: (i) la edad es un criterio legítimo para limitar el acceso al derecho a la educación: es prioritario garantizar el acceso de los niños y niñas al sistema y, de forma progresiva, ampliar la cobertura a los mayores de edad; (ii) dentro de las políticas del MEN se encuentra el programa de alfabetización para jóvenes

mayores de quince años y adultos, así como la continuidad y fortalecimiento del programa de educación formal para adultos, en el que se prevé dar apoyo a las entidades territoriales certificadas en el proceso de formación del “joven y adulto iletrado”. Dentro de esa política, el MEN presta integralmente el servicio “durante el primer ciclo de educación de adultos, como se señaló en la Circular Ministerial 07 de 2008 (...) [S]i el accionante ya cursó el primer ciclo de formación del joven y el adulto, el Ministerio cumplió con la prestación a la cual se había comprometido”. (Subrayado del original).

Agregó, el Ministerio, que “[e]n la presente vigencia el Ministerio de Educación Nacional informó a la Secretaría de educación de Nariño, con oficio No. 2011EE19607 del 20 de abril 2011 lo siguiente: ‘(...) en cumplimiento de la Ley 715 de 2001 la Nación asigna recursos por población atendida en la vigencia inmediatamente anterior con base en la matrícula reportada por la entidad territorial y la tipología definida por nivel y zona. Con estos recursos la entidad debe en primera instancia garantizar el pago de salarios y prestaciones sociales del personal de la planta financiada con recursos del Sistema General de Participaciones y viabilizada conjuntamente con la Nación. En el evento que estos recursos no alcancen a cubrir la nómina de dichos funcionarios, se asignan recursos complementarios para garantizar su pago, siempre y cuando la entidad demuestre uso adecuado de los recursos humanos y financieros, en condiciones de eficiencia (...)’”.

3. De los fallos objeto de revisión.

3.1. T-3121736. (Peticionaria Bertha del Carmen Mera).

La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto, Nariño, mediante sentencia proferida en única instancia, el dieciocho (18) de mayo de dos mil once (2011), decidió negar el amparo. Las razones centrales de la providencia se sintetizan a continuación:

Inicialmente, la Corte Constitucional estableció que el derecho a la educación tiene carácter fundamental para los menores de edad, y prestacional para las personas adultas; posteriormente, su concepción fue variando al constatar que “pese a tratarse de un derecho de segunda generación (...) puede implicar (...) obligaciones tanto de índole positiva como negativa, es decir, obligaciones prestacionales pero también de abstención (...)”, por lo que puede ser considerado como un derecho fundamental autónomo. De ello, sin embargo, no se desprende que siempre sea exigible por vía de tutela debido a que su eficacia comporta altas

erogaciones económicas y requiere la concurrencia de las ramas ejecutiva y legislativa para la definición de las prestaciones exigibles y las condiciones de acceso al servicio.

En el asunto bajo estudio existen normas legales y reglamentarias relacionadas con la garantía del derecho a la educación de adultos, de las cuales se desprende que el compromiso estatal se encamina principalmente al ciclo primero de educación “sin que por ello pueda desconocerse la obligación de ampliar la cobertura”. Ahora bien, de acuerdo con los precedentes de la Corte Constitucional, dado que los entes territoriales enfrentan una constante escasez de recursos, deben priorizar el gasto en necesidades inmediatas, como la educación de niños, niñas y adolescentes. Por ello, finalizado el primer ciclo por parte de la peticionaria, su derecho debía ceder ante intereses superiores como la educación de los menores.

3.2. T-3115241. (Peticionario Jimmy Eudoro Burbano Leyton).

La Sala Jurisdiccional del Consejo Seccional de la Judicatura de Nariño, mediante decisión proferida el dieciséis (16) de mayo de dos mil once (2011), en única instancia, negó el amparo solicitado, con base en las siguientes razones:

A pesar de que la Corte ha evolucionado en su jurisprudencia hacia posturas más garantistas, variando la calificación del derecho a la educación de “fundamental por conexidad” a “fundamental autónomo”, en el caso de los mayores ese derecho mantiene su carácter prestacional, por lo que está condicionado a la disponibilidad de recursos. La obligación del Estado, en consecuencia, se concreta en la ampliación progresiva de la cobertura a todos los niveles de formación. En tal sentido, como el peticionario es mayor de edad, no es procedente el amparo.

3.3. T-3115240 (Peticionario Carlos Amando Orbes Benavides).

La Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Nariño, en sentencia de primera y única instancia, proferida el dieciocho (18) de mayo de dos mil once (2011), decidió negar el amparo a partir del siguiente razonamiento:

La educación es un derecho fundamental. El Estado debe garantizar la prestación del servicio a la población que se encuentra entre los cinco y los quince años de edad, comprendiendo un

mínimo de un año de preescolar y nueve de educación básica. Además, de acuerdo con la sentencia T-323 de 1994, para la población infantil -incluidas las personas que están entre los 15 y los 18 años de edad-, el Estado debe suministrar de forma gratuita y obligatoria la instrucción básica. Para el resto de la población, la educación es un derecho prestacional que puede exigirse al Estado sólo en circunstancias específicas y en condiciones de igualdad de acceso y permanencia.

4. Actuación adelantada en sede de Revisión.

La Sala Primera de Revisión, mediante auto de decidió requerir información adicional sobre los hechos a la Secretaría de Educación Departamental de Nariño, al Ministerio de Educación Nacional y a los peticionarios. La primera, reiteró lo expuesto en las instancias, y los actores guardaron silencio. Por lo tanto, sólo se efectuará una síntesis de lo expuesto por el Ministerio de Educación Nacional:

i. El Ministerio ha expedido la Directiva Ministerial No. 14 de 2004, la Circular 007 de 2008 y el Memorando de Calidad de 8 de abril de 2010, con el fin de establecer orientaciones sobre los procedimientos de carácter metodológico, administrativo y financiero para garantizar la atención educativa de los jóvenes y adultos del país.

i. De acuerdo con las normas pertinentes, esta población puede ser atendida en instituciones educativas oficiales, con docentes oficiales, en jornada nocturna, sabatina o dominical, reconociéndoles el pago de horas extras, valores que son reconocidos a cada entidad territorial a través del Sistema General de Participaciones; también se puede prestar mediante la contratación de operadores particulares que cuenten con la capacidad para implantar el Programa de educación para jóvenes y adultos, “con cobertura nacional, materiales educativos propias, estructura pedagógica, administrativo y operativa demostrada para la escolarización de dicha población”.

i. El artículo 6º de la Ley 715 de 2001 “Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de

recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros” establece que corresponde a los departamentos prestar el servicio y administrar y distribuir entre los municipios de su jurisdicción los recursos del SGP destinados a la prestación de los servicios educativos a cargo del Estado. “La misma ley indica que le corresponde a la Nación asignar los recursos por población atendida en la vigencia inmediatamente anterior con base en la matrícula reportada por la entidad territorial y la tipología definida por nivel y zona ‘que para la educación de adultos se ha definido de acuerdo al ciclo atendido, para la vigencia 2011 se asignaron \$443.000 por estudiantes de ciclo 2 y \$670.000 por estudiante de los ciclos 3 al 6’. Con estos recursos la entidad debe garantizar el pago de las horas extras a los docentes que ofrecen los programas de educación de adultos y gestionar la contratación de los modelos educativos flexibles que permitan ampliar la oferta educativa a las zonas en las cuales el sistema educativo oficial de docentes de plante no tiene cobertura o que las condiciones sociales de la población no permiten el acceso al sistema educativo. || Cuando se determine que la atención e los adultos en el sistema educativo se hará por medio de contratación de operadores de modelos flexibles, se debe garantizar la capacitación, seguimiento y evaluación a los docentes, dotación de materiales educativos, y la remuneración de los tutores por las horas laboradas; exigiendo que los estudiantes sean reportados oportunamente en la matrícula oficial de la ET.”

i. En el documento Conpes 137 de 2010 se determinó que “Teniendo en cuenta los valores por tipología, se calcula para cada entidad territorial certificada la asignación por alumno que incluye los alumnos atendidos con recursos públicos en instituciones oficiales y los atendidos mediante la modalidades de contratación en instituciones no oficiales. Para el caso de la población atendida de jóvenes y adultos, el Ministerio de Educación Nacional conforme con lo establecido en el artículo 16, numeral 16.1.1 de la Ley 715 de 2001, define dos tipologías, así: i) ciclo 2 y ii) ciclos 3 a 6, de acuerdo con el decreto 3011”.

(v) “Si bien los recursos tienen destinación específica, la Nación no los distribuye por rubros presupuestales ni por concepto de gastos, la incorporación distribución y administración [de los mismos] es competencia de las entidades territoriales (...).”

Concluyó el Ministerio su informe señalando que el programa de educación para jóvenes y adultos existe como estrategia para garantizar la atención de la población joven y adulta por fuera del sistema educativo regular y que los recursos para su implantación se asignan por documento Conpes.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

La Sala es competente para revisar el fallo de tutela, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9º, de la Constitución, y 33 y 34 del Decreto 2591 de 1991.

1. Planteamiento del caso y problema jurídico.

2.1. Presentación del caso: los peticionarios son personas mayores de dieciocho años beneficiarias del programa de educación para adultos ofrecido en el Departamento de Nariño (municipio de Túquerres) por parte de la Secretaría de Educación del ente territorial y el Ministerio de Educación Nacional. El programa, se compone de seis ciclos lectivos especiales integrados, de los cuales los actores cursaron y aprobaron los tres primeros y se matricularon para el cuarto. Sin embargo, cuando esperaban el inicio del mismo, la SED de Nariño les informó que no sería ofrecido porque el MEN no distribuyó los recursos necesarios a través del Sistema General de Participaciones (en adelante, SGP).

Tanto la SED de Nariño como el MEN solicitaron negar el amparo, señalando, en síntesis, que el derecho a la educación sólo es fundamental y exigible judicialmente para los menores de edad mientras que, en el caso de los mayores de edad, tiene un carácter prestacional que acarrea para el Estado obligaciones de ampliación progresiva en la cobertura, no exigibles mediante la acción de tutela.

Además, la SED de Nariño afirmó que el MEN no distribuyó los recursos para la prestación del servicio educativo para jóvenes y adultos como lo disponen las normas legales pertinentes. El MEN, a su turno, señaló que (i) las partidas para el sector educativo previstas en el SGP son de destinación específica y su administración corresponde a las entidades territoriales; (ii) el monto total del SGP para educación no se discrimina entre los distintos niveles del sistema,

sin embargo (iii) los órganos encargados de su ejecución deben priorizar el pago de nómina y la atención de los menores.

2.2. Problema jurídico. Corresponde a la Sala Primera de Revisión determinar:

i. Si la Secretaría de Educación Departamental de Nariño violó el derecho a la educación y el debido proceso de los peticionarios, personas mayores de edad, al suspender la prestación del servicio de educación para jóvenes y adultos en el cuarto ciclo lectivo especial integrado, el cual les correspondía cursar por haber aprobado los tres ciclos previos, alegando que el MEN anunció que suspendería la apropiación y distribución de recursos para ese fin.

(ii) Si el MEN desconoció el derecho de los actores al acceso y permanencia en el sistema educativo, al negarse a distribuir los recursos necesarios para la continuidad del programa de educación para jóvenes y adultos a través del SGP, argumentando (ii.1) que el derecho a la educación de los mayores es de cumplimiento progresivo; (ii.2) que la responsabilidad del MEN se agota en la contratación directa del primer CLEI; (ii.3) que corresponde a los departamentos implantar el sistema y prestar el servicio con los recursos que percibe a través del SGP; y (iv) que, en cualquier caso, los entes territoriales deben dar prioridad a la educación de los menores de edad y al pago de nómina.

2.3. Metodología de la decisión.

El problema jurídico que corresponde abordar a esta Sala de Revisión hace referencia al acceso de la población adulta al sistema educativo y su permanencia en el mismo, a través del programa de ciclos lectivos de educación integral (CLEI) previsto por el Decreto 3011 de 1997,² en desarrollo del artículo 50 de la Ley 115 de 1994.³ Los jueces de instancia decidieron negar el amparo y basaron sus fallos en una de estas hipótesis: (i) el derecho a la educación de las personas mayores de 18 años es de carácter prestacional; o (ii) el derecho a la educación de personas mayores de 18 años de edad es fundamental, pero sólo acarrea para el Estado la obligación de ampliar progresivamente la cobertura, por lo que no es exigible judicialmente por vía de tutela.

Esa concordancia en los fallos objeto de revisión evidencia la necesidad de enmarcar el

estudio de los expedientes acumulados en (i) la jurisprudencia más reciente sobre la naturaleza, contenido y vías de exigibilidad de los derechos fundamentales y las obligaciones del Estado para asegurar su goce efectivo; (ii) el principio de progresividad y la prohibición de retroceso en el desarrollo de las facetas prestacionales de los derechos constitucionales; y (iii) el alcance de las obligaciones estatales de acceso y permanencia en el sistema educativo frente a la población adulta.

1. Elementos conceptuales sobre los derechos fundamentales y su justiciabilidad en la jurisprudencia constitucional.⁴ Reiteración de jurisprudencia.

1. De acuerdo con una aproximación teórica acogida por la jurisprudencia temprana de esta Corporación, los derechos humanos surgieron en momentos históricos claramente diferenciables, a manera de oleadas o generaciones, cada una de las cuales reflejaba una forma de organización estatal y de concebir las relaciones entre Estado y ciudadanos. En el ámbito del DIDH la primera generación se asoció a los derechos civiles y políticos, y la segunda, a los derechos económicos, sociales y culturales.⁵ En el contexto nacional esa orientación se reflejó en la división de los derechos constitucionales propuesta por la Comisión Codificadora de la Asamblea Nacional Constituyente, entre derechos fundamentales y derechos sociales.⁶

1. Las notas centrales de esa perspectiva, en lo atinente a la división entre derechos fundamentales, de una parte, y sociales, de la otra, son las siguientes: (i) los primeros corresponden al Estado liberal clásico, cuya función esencial es la de garantizar la seguridad pública, mientras los segundos obedecen a formas de estado que asimilaron las luchas sociales y los enfoques intervencionistas de la economía, reconociendo un ámbito de actuación estatal en la distribución de recursos y previendo sistemas de seguridad social en torno al derecho al trabajo; (ii) en consecuencia, los primeros se orientan a proteger un ámbito individual de autonomía y se asocian al valor de la libertad, mientras los segundos se dirigen a garantizar mínimos materiales de subsistencia y por ese motivo se relacionan principalmente con la igualdad material. (iii) Esas diferencias comportan a su vez una distinción en cuanto a la estructura de cada grupo de derechos: los derechos fundamentales son de carácter “negativo” o “de defensa”, pues su eficacia sólo exige del Estado

obligaciones de abstención. Los derechos sociales, en cambio, son “positivos” o “prestacionales”, pues su goce requiere que el Estado asuma obligaciones concernientes a la entrega de bienes y la prestación de servicios públicos.⁷

Esa división de los derechos en generaciones (iv) tuvo en momentos históricos una notable incidencia en la exigibilidad judicial (justiciabilidad) de los derechos constitucionales: en virtud de sus características estructurales y particularmente de su carácter negativo, sólo los derechos fundamentales eran -desde esa óptica- de aplicación inmediata y, por lo tanto, exigibles mediante la acción de tutela. Los derechos sociales, a su turno, tenían la naturaleza de orientaciones programáticas dirigidas al legislador (o la administración en lo pertinente) y resultaban por ello ajenos al control judicial por vía de amparo.⁸

1.3. A pesar de que la jurisprudencia constitucional plasmó esa orientación en sus primeras decisiones, también desde entonces algunas salas de revisión comenzaron a percibir que esa postura resultaba insuficiente para proteger adecuadamente los derechos constitucionales, especialmente, al constatar cómo graves violaciones a derechos considerados sociales o colectivos⁹ atentaban contra la dignidad humana de manera evidente. Ello dio lugar al surgimiento del criterio de conexidad, de acuerdo con el cual en aquellos eventos en que el desconocimiento de un derecho social implique la afectación de uno fundamental autónomo, la tutela procede para su protección.¹⁰

1.4. En pronunciamientos posteriores, la Corte Constitucional encontró nuevas fisuras en la distinción tajante entre derechos fundamentales y derechos sociales. Así, en sentencia SU-225 de 1998¹¹ expresó que el derecho a la salud de los menores de edad es a la vez un derecho social (por filiación), y fundamental (por mandato expreso de la Constitución). En la misma dirección, mediante el criterio de transmutación¹², la Corporación señaló en un amplio número de pronunciamientos, que (i) si bien los derechos sociales están sometidos a un desarrollo legislativo y administrativo para su adecuada garantía, (ii) una vez cumplida esa etapa de concreción normativa, frente a los ámbitos definidos por las ramas legislativa y ejecutiva del poder público, esos derechos se tornan fundamentales y su eficacia puede ser exigida por vía de tutela.

1.5. La perspectiva actualmente dominante en la Corte Constitucional sobre los derechos fundamentales¹³ se articula en torno a tres premisas: (i) la existencia de una pluralidad de

criterios para determinar el carácter fundamental de un derecho (“fundamentalidad”), partiendo sin embargo de la relación con la dignidad humana como elemento central de identificación; (ii) la concepción de los derechos como un amplio conjunto de posiciones jurídicas, de las cuales se desprende también una pluralidad de obligaciones para el Estado y, en ocasiones, para los particulares¹⁴; y (iii) la independencia entre la fundamentalidad y justiciabilidad de los derechos,¹⁵ en los términos que se exponen a continuación:

1.5.1. Sobre los criterios de identificación de los derechos fundamentales, en la sentencia T-227 de 2003¹⁶ expresó la Corte: “los derechos fundamentales son aquellos que (i) se relacionan funcionalmente con la realización de la dignidad humana¹⁷, (ii) pueden traducirse o concretarse en derechos subjetivos y (iii) encuentran consensos dogmáticos, jurisprudenciales o de derecho internacional, legal y reglamentario sobre su fundamentalidad”.

La segunda afirmación efectuada en aquella oportunidad fue desarrollada posteriormente, entre otros, en el fallo T-235 de 2011¹⁸, así: “La posibilidad de “traducción” en derechos subjetivos es un asunto que debe analizarse en cada caso y hace referencia a la posibilidad de determinar la existencia de una posición jurídica subjetiva de carácter iusfundamental en el evento enjuiciado o [en otros términos,] de establecer si están plenamente definidos el titular, el obligado y el contenido o faceta del derecho solicitado por vía de tutela, a partir de los citados consensos”.

1.5.2. El carácter polifacético de los derechos fue constatado, principalmente, en las sentencias T-595 de 2002¹⁹, T-016 de 2007²⁰ y T-760 de 2008²¹, relacionadas con la libertad de locomoción de personas con discapacidad frente a barreras arquitectónicas del sistema de transporte masivo “Transmilenio”, la primera, y el derecho al acceso a los servicios de salud, las dos últimas.

En el primero de esos pronunciamientos (T-595 de 2002), la Corte hizo énfasis en que todos los derechos poseen facetas positivas y negativas, por lo que la expresión “derechos prestacionales” constituye un “error categorial”²²: lo prestacional se predica de

determinadas facetas y no del derecho considerado como un todo. En el pronunciamiento T-016 de 2007, recogiendo los conceptos de interdependencia e indivisibilidad de los derechos humanos²³, la Corporación indicó que el criterio de “conexidad” resulta artificioso pues todos los derechos son conexos entre sí y se dirigen a la realización de la dignidad humana, por lo que su plena eficacia, en un plano de igualdad entre derechos, es obligación de todos los estados.

En la providencia T-760 de 2008, además de reiterar tales consideraciones, la Corte, siguiendo la dogmática del DIDH señaló que es posible identificar obligaciones de respeto, protección y garantía frente a la eficacia de cada derecho, así que la diversidad de facetas de los derechos se refleja en la diversidad de obligaciones que el Estado debe asumir para su eficacia.

1.5.3. Para terminar este breve recuento, en las sentencias T-595 de 2002, T-016 de 2007 y T-760 de 2008 (ya citadas), este Tribunal explicó que la compleja estructura de los derechos constitucionales y la pluralidad de obligaciones estatales de que depende su eficacia, lleva a considerar la fundamentalidad y justiciabilidad de los derechos como cuestiones relacionadas pero independientes.

La relación que existe entre uno y otro concepto es evidente pues cuando el Estado y la comunidad deciden elevar al rango de derechos fundamentales determinadas facultades, libertades, prerrogativas o prestaciones, es obvio que su eficacia se torna en un compromiso ineludible. Pero no son conceptos entre los que exista una relación de necesidad lógica, así que deben considerarse de manera independiente, pues frente a cada faceta de un derecho resulta adecuado determinar cuáles garantías son más efectivas para su plena realización, en el marco de las competencias de los distintos órganos del Estado y ramas del poder público.

Así, la justiciabilidad de las facetas negativas de un derecho fundamental es un asunto que no presenta mayor controversia. Si se cumplen los requisitos generales de procedibilidad, esta puede perseguirse por la vía de la acción de tutela. La justiciabilidad de las facetas positivas, en cambio, ha sido objeto de intensas discusiones en la doctrina de los derechos humanos, y en la jurisprudencia constitucional.

Concretamente, sobre el alcance de la tutela como mecanismo de protección de las

dimensiones positivas de los derechos, ha explicado la Corte:

“(…) la procedibilidad de la tutela para la protección de esferas positivas de los derechos está condicionada a (i) que la esfera prestacional requerida no comprometa un alto esfuerzo económico, como cuando se solicita información adecuada en un puesto de servicio al público; (ii) que se solicite el cumplimiento de obligaciones que hayan recibido concreción política, o (iii) que sean prestaciones imprescindibles para la garantía de la dignidad humana, de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación o el DIDH.” (T-235 de 2011).

A la naturaleza de las obligaciones progresivas del Estado en materia de derechos fundamentales (facetas prestacionales), el principio no retroceso y la posibilidad de intervención judicial en la materia, se dedica el siguiente acápite.

2. El principio de progresividad y la prohibición de retroceso como herramientas conceptuales y normativas para el análisis de las medidas adoptadas por el Estado para garantizar las facetas prestacionales de los derechos constitucionales. Reiteración de jurisprudencia.

1. El principio de progresividad encuentra su fundamento normativo originario en el artículo 4º del Pacto Internacional Sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC)²⁴. Su alcance ha sido ampliamente analizado por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU (Comité DESC), en su Observación General No. 3, relativa a la naturaleza de las obligaciones contraídas por los Estados que suscribieron el Pacto²⁵ y, en el orden interno, por la jurisprudencia de esta Corporación.²⁶

2. El principio de progresividad prescribe que la eficacia y cobertura de las facetas prestacionales de los derechos constitucionales debe ampliarse de manera gradual, de acuerdo con la capacidad económica e institucional del Estado en cada momento histórico.

Este principio se construyó entonces a partir de la forma en que se estableció el alcance de las obligaciones de los estados parte del Protocolo Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU y, de la misma manera, se consideró aplicable, en el ámbito interno, a los “derechos sociales”, bajo la doctrina tradicional de las “generaciones” de

derechos. Sin embargo, como se desprende de lo expuesto en el acápite precedente, todos los derechos tienen contenidos de carácter positivo y negativo, razón por la cual el principio sería aplicable también a las facetas positivas de los derechos tradicionalmente considerados civiles y políticos, cuya aplicación inmediata suele considerarse fuera de discusión.

La constatación de que los derechos ubicados históricamente en ese grupo poseen facetas prestacionales, sin embargo, no debe restarles fuerza normativa, sino que permite evidenciar la existencia de componentes prestacionales de los derechos constitucionales que son directamente aplicables y judicialmente exigibles.²⁷ Esos contenidos no están sometidos entonces al principio de progresividad y constituyen estándares mínimos de protección y corresponde al juez competente analizar, en cada caso, si se enfrenta a una de esas facetas para establecer la procedencia de la acción de tutela y el alcance de las órdenes a impartir.

2.3. Ahora bien, en relación con el mandato de progresividad, la Corte Constitucional tiene establecido que comporta: (i) la satisfacción inmediata de niveles mínimos de protección; (ii) el deber de observar el principio de no discriminación en todas las medidas o políticas destinadas a ampliar el rango de eficacia de un derecho; (iii) la obligación de adoptar medidas positivas, deliberadas, y en un plazo razonable para lograr una mayor realización de las dimensiones positivas de cada derecho, razón por la cual la progresividad es incompatible, por definición, con la inacción estatal; y (iv), la prohibición de retroceder por el camino iniciado para asegurar la plena vigencia de todos los derechos.²⁸

2.4. El último aspecto, denominado prohibición de regresividad o prohibición de retroceso, se desprende de forma inmediata del mandato de progresividad y, de manera más amplia, del principio de interdicción de arbitrariedad, propio del Estado de Derecho: si un Estado se compromete en el orden internacional y constitucional a ampliar gradualmente la eficacia de algunas facetas prestacionales de los derechos constitucionales, resulta arbitrario que decida retroceder en ese esfuerzo de manera deliberada.

Sin embargo, esta Corporación ha considerado, en armonía con la doctrina autorizada del DIDH²⁹, que no toda regresión es arbitraria, pues la adecuada utilización de los recursos públicos y las necesidades más apremiantes que en cada momento enfrenta el Estado en materia social, pueden llevar a considerar como constitucionalmente válida o legítima la modificación de políticas públicas y normas jurídicas que impliquen un retroceso en la

eficacia de un derecho, si esas medidas comportan a la vez una ampliación (de mayor importancia) del ámbito de protección de otro u otros derechos.

Por esta razón, la prohibición de regresividad no es absoluta. La validez de normas, medidas o políticas regresivas en materia de derechos constitucionales está sometida a los principios de razonabilidad y proporcionalidad, bajo parámetros ya decantados por la jurisprudencia constitucional. En los párrafos sucesivos, la Sala explicará los criterios sentados por la jurisprudencia constitucional para identificar la regresividad de una medida (política, norma, acción estatal), y la forma en que el juez de tutela debe aplicar el principio de razonabilidad frente a ese tipo de decisiones.

2.5. En la reciente sentencia C-630 de 201130 la Sala Plena recordó una serie de criterios recogidos por la jurisprudencia de la Corporación y la dogmática del DIDH para establecer cuándo un cambio normativo es regresivo, tal como se expone:

“Una medida se entiende regresiva, al menos, en los siguientes eventos: (1) cuando recorta o limita el ámbito sustantivo de protección del respectivo derecho;³¹ (2) cuando aumentan sustancialmente los requisitos exigidos para acceder al respectivo derecho;³² (3) cuando disminuye o desvía sensiblemente los recursos públicos destinados a la satisfacción del derecho. En este último caso la medida será regresiva siempre que la disminución en la inversión de recursos se produzca antes de verificado el cumplimiento satisfactorio de la respectiva prestación (por ejemplo, cuando se han satisfecho las necesidades en materia de accesibilidad, calidad y adaptabilidad).³³ Frente a esta última hipótesis, es relevante recordar que tanto la Corte Constitucional como el Comité DESC han considerado de manera expresa, que la reducción o desviación efectiva de recursos destinados a la satisfacción de un derecho social, cuando no se han satisfecho los estándares exigidos, vulnera, al menos en principio, la prohibición de regresividad.³⁴”³⁵

2.6. Sobre el análisis de constitucionalidad de normas o decisiones regresivas, este Tribunal ha establecido que (i) sobre toda medida de carácter regresivo recae una presunción de inconstitucionalidad; (ii) esa presunción puede ser desvirtuada por el Estado, demostrando que el retroceso obedece a la consecución de fines constitucionales imperiosos. Por lo tanto, (iii) la carga argumentativa y probatoria necesaria para justificar una norma o medida regresiva corresponde a las autoridades públicas. En ese marco, (iv) cuando el juez

constitucional evalúa la compatibilidad de tales decisiones con la vigencia de los derechos constitucionales debe ejercer un análisis riguroso de proporcionalidad de las mismas. Ese análisis, (v) debe ser aún más intenso cuando la decisión estatal regresiva afecta grupos vulnerables o sujetos de especial protección constitucional.³⁶

En lo concerniente a la carga de justificación que se encuentra en cabeza de la autoridad pública, precisó la Sala Plena en la citada sentencia C-630 de 2011:

“(…) [C]uando una medida regresiva es sometida a juicio constitucional, corresponderá al Estado demostrar, con datos suficientes y pertinentes, (1) que la medida busca satisfacer una finalidad constitucional imperativa; (2) que, luego de una evaluación juiciosa, resulta demostrado que la medida es efectivamente conducente para lograr la finalidad perseguida; (3) que luego de un análisis de las distintas alternativas, la medida parece necesaria para alcanzar el fin propuesto; (4) que no afecta el contenido mínimo no disponible de [la faceta de] derecho social comprometido; (5) que el beneficio que alcanza es claramente superior al costo que apareja³⁷”.

2.7. El principio de no regresividad ha sido utilizado, principalmente, para analizar la constitucionalidad de tránsitos regulativos en regímenes de seguridad social y modificaciones normativas que suponen la disminución de beneficios laborales.³⁸ De esos análisis se desprende que la prohibición de retroceso guarda una estrecha relación con el principio de confianza legítima, pues protege expectativas creadas por las acciones estatales en el sentido de que las autoridades no variarán de forma abrupta el rumbo adoptado para la satisfacción de necesidades exigidas por el respeto de los derechos humanos.³⁹

En sentencias recientes, la Corte Constitucional ha precisado que la prohibición de regresividad recae también sobre la configuración de los recursos judiciales destinados a la protección de facetas prestacionales de los derechos, pues la efectividad de estos mecanismos redundando directamente en el ámbito de protección y rango de eficacia de los derechos.⁴⁰

Pero, frente al problema jurídico planteado, resulta importante señalar que la cláusula de no retroceso no se aplica exclusivamente frente a decisiones de origen legislativo. Es pertinente, por lo tanto, hacer referencia a pronunciamientos en los que la Corte ha aplicado la prohibición de retroceso frente a actuaciones administrativas relacionadas en relación –entre

otros temas- con la carga de la prueba en materia de dificultades presupuestales para la preservación o continuación de programas sociales, y la ampliación de las condiciones de acceso a la educación preescolar:41

- En la sentencia T-1318 de 2005 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto), la Corte revisó un caso en el cual el municipio de Palmira suscribió un convenio asociativo de vivienda, en el que se comprometió a brindar un subsidio de 12.94 salarios mínimos legales a un grupo de personas residentes en el mismo. Posteriormente, el citado ente territorial decidió reducir el subsidio a 3.3 salarios mínimos, alegando problemas presupuestales.

La Corte consideró que la medida era regresiva frente al derecho a una vivienda digna y expresó que si bien el goce de ese derecho supone la superación de serios obstáculos económicos, la explicación dada por el municipio resultaba insuficiente para justificar la disminución del monto del subsidio, dado que (i) las razones asociadas al déficit fiscal eran conocidas por el municipio desde antes de establecer el subsidio; y (ii) los problemas financieros mencionados eran expresión de la falta de planeación y la inadecuada ejecución del presupuesto municipal, por la cual ordenó la Corte al ente territorial y al operador de los subsidios, mantener los términos inicialmente pactados.

- De otra parte, en un conjunto de sentencias relativas a las obligaciones estatales en materia de accesibilidad a la educación preescolar⁴², la Corte explicó que las normas constitucionales establecen un estándar mínimo de acceso a la educación que, en el nivel preescolar se concreta en la oferta de un grado gratuito, susceptible de ser ampliado progresivamente por los municipios, hasta alcanzar tres grados de cobertura, según lo prevé la Ley 115 de 1994. En ese marco, la Corporación estableció, en los fallos que se reiteran, que cuando un municipio ha ampliado la cobertura a dos o tres grados, la suspensión abrupta del servicio o el regreso a un solo grado, constituyen medidas regresivas y desconocen el principio de confianza legítima.

A continuación se hará referencia a las obligaciones del Estado en materia de accesibilidad y adaptabilidad del derecho a la educación, destacando las obligaciones inmediatas y progresivas en la materia.

1. Estándares constitucionales sobre el derecho al acceso y permanencia de personas jóvenes y adultas al sistema de educación formal. Reiteración de jurisprudencia.

3.1. En jurisprudencia constante y reiterada, este Tribunal ha destacado el carácter fundamental del derecho a la educación, a partir de su evidente relación con la dignidad humana y de su facultad de potenciar el ejercicio de otros derechos como la igualdad de oportunidades, el trabajo, los derechos de participación política, la seguridad social y el mínimo vital, entre otros. En la misma dirección, el artículo 67 constitucional establece que la educación persigue el acceso a la información y la cultura, la formación en derechos humanos y el fortalecimiento de la democracia. Tal como se expresó en el fallo T-787 de 2006:43

“[L]a Corte ha indicado en distintos pronunciamientos que [la educación] (i) es una herramienta necesaria para hacer efectivo el mandato de igualdad del artículo 13 superior, en tanto potencia la igualdad de oportunidades⁴⁴; (ii) es un instrumento que permite la proyección social del ser humano y la realización de otros de sus demás derechos fundamentales⁴⁵; (iii) es un elemento dignificador de las personas⁴⁶; (iv) es un factor esencial para el desarrollo humano, social y económico⁴⁷; (v) es un instrumento para la construcción de equidad social⁴⁸, y (vi) es una herramienta para el desarrollo de la comunidad, entre otras características”.⁴⁹

3.2. Además, la Corte ha sostenido que la educación es un servicio público, así que de conformidad con los artículos 365 a 369 de la Constitución, se encuentra a cargo del Estado; goza de asignación prioritaria de recursos públicos a título de gasto social; su prestación debe ceñirse a los principios de eficiencia, universalidad, solidaridad social y redistribución de los recursos en la población económicamente vulnerable”, y la regulación y diseño del sistema debe orientarse al aumento constante de la cobertura y la calidad.⁵⁰

3.3. Desde el punto de vista de la educación como derecho, este Tribunal manifestó en sus primeros fallos⁵¹ que su núcleo esencial está representado por el acceso y permanencia en el sistema educativo. En jurisprudencia más reciente, sin embargo, la Corte ha incorporado la metodología de análisis elaborada por la anterior Relatora de la ONU para el Derecho a la Educación, y el Comité DESC (Observación General No. 13), que plantea la existencia de cuatro componentes estructurales del derecho:

“Como derecho y como servicio público, la doctrina nacional e internacional han entendido que la educación comprende cuatro dimensiones de contenido prestacional:⁵² (i) 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 educativas⁵³ e invertir en infraestructura para la prestación del servicio, entre otras⁵⁴; (ii) la accesibilidad, que implica la obligación del Estado de garantizar el acceso de todos en condiciones de igualdad al sistema aludido, la eliminación de todo tipo de discriminación en el mismo, y facilidades para acceder al servicio desde el punto de vista geográfico y económico⁵⁵; (iii) la adaptabilidad, que se refiere a la necesidad de que la educación se adapte a las necesidades y demandas de los educandos⁵⁶ y que se garantice continuidad en la prestación del servicio⁵⁷, y (iv) la aceptabilidad, la cual hace alusión a la calidad de la educación que debe impartirse⁵⁸”.

Como lo ha expresado la doctrina, a cada faceta del derecho corresponden obligaciones estatales correlativas, así: al componente de disponibilidad corresponden obligaciones de asequibilidad; al de acceso, obligaciones de accesibilidad; a la permanencia, deberes de adaptabilidad; y al derecho a recibir educación de calidad, obligaciones de aceptabilidad.⁵⁹

En sentencia T-308 de 2011⁶⁰, siguiendo también la doctrina autorizada del DIDH, precisó la Corporación que el derecho a la educación “exige del Estado el cumplimiento de tres tipos de obligaciones: de respetar, proteger y cumplir. La primera demanda de los Estados la evasión de circunstancias que obstaculicen o impidan el disfrute del derecho a la educación; la de protección les impone la obligación de adoptar medidas que impidan su obstaculización por parte de terceros; y la de cumplimiento, que comprende las obligaciones de facilitar y proveer, exige de los Estados la adopción de medidas positivas que permitan a individuos y comunidades disfrutar del derecho a la educación, en la mayoría de los casos, mediante la provisión directa del servicio o la autorización de particulares para el efecto”.⁶¹

3.4.1. Un atributo de los derechos humanos es la universalidad. Esta puede observarse desde dos puntos de vista: desde el primero, de carácter filosófico y moral, hace referencia a que los derechos, en atributos del ser humano como sujeto de conocimiento moral son inherentes a todas las personas; desde el segundo punto de vista, de carácter jurídico y lógico, por universalidad se denota la atribución del derecho mediante normas de carácter general, en

tanto personas, ciudadanos, o sujetos capaces de obrar.⁶²

El derecho a la educación, tanto en los tratados de derechos humanos suscritos por Colombia⁶³ como en su consagración constitucional, es un derecho de la persona y, por lo tanto, es fundamental tanto en el caso de los menores como en el de los adultos.⁶⁴ La relación que mantiene con la dignidad humana no se desvanece con el paso del tiempo y su conexión con otros derechos fundamentales es acaso más notoria en el caso de los adultos pues la mayor parte de la población adulta requiere de la educación para el acceso a bienes materiales mínimos de subsistencia mediante un trabajo digno.⁶⁵ Más allá de lo expuesto, la educación no sólo es un medio para lograr esos trascendentales propósitos sino un fin en sí mismo pues un proceso de educación continua durante la vida constituye una oportunidad invaluable para el desarrollo de las capacidades humanas.⁶⁶

Esas consideraciones son imprescindibles para la adopción de normas y políticas públicas dirigidas a la satisfacción del derecho a la educación de las personas adultas: la universalidad del derecho comporta un rechazo o al menos una mirada de sospecha sobre enfoques dirigidos a educar al adulto para ampliar el “capital humano” en el ámbito laboral o que estimen como poco eficientes los esfuerzos dirigidos a ese segmento poblacional por una supuesta incapacidad relativa del adulto para el proceso de aprendizaje.⁶⁷

A pesar de ello, y en atención a la distinción ya explicada entre la fundamentalidad y la justiciabilidad de los derechos, cabe señalar que el carácter fundamental del derecho a la educación de toda la población (sin distinción por razón de la edad) no implica que las condiciones de aplicación sean las mismas para todos. Concretamente, en materia de condiciones de acceso a la educación, tanto los tratados de derechos humanos como la Constitución Política y la jurisprudencia constitucional, han diferenciado entre obligaciones de aplicación inmediata y deberes progresivos, con base en parámetros de edad del educando y nivel educativo.

3.4.2. Los estándares mínimos y obligaciones de carácter progresivo en materia de accesibilidad a la educación.

El componente de acceso a la educación supone la obligación estatal de asegurar que todas las personas puedan ingresar al sistema educativo en condiciones de igualdad. El mecanismo idóneo para lograr ese propósito es la gratuidad de la educación pública en todos sus niveles,

pues sólo por ese medio puede alcanzarse el cubrimiento universal en materia educativa. En Colombia, el constituyente previó la posibilidad de exigir el pago por el servicio educativo a las personas que tienen capacidad de hacerlo con el fin de ampliar la cobertura del servicio frente a otros sectores.

Además, las dificultades económicas que supone el acceso universal, han llevado a que, tanto los tratados de derechos humanos como el derecho constitucional interno establezcan estándares mínimos de aplicación inmediata en materia de gratuidad y la obligación ampliar progresivamente el acceso gratuito a la educación. El carácter inmediato o progresivo de esas obligaciones se ha definido, principalmente, en torno a la edad del educando y el nivel educativo, como a continuación se explica de manera esquemática:⁶⁸

3.4.2.1. Criterios de distinción entre las obligaciones de acceso inmediato a la educación y aquellas de ampliación progresiva:

a. Grupo poblacional (o grupo etario): (i) menores de 6 años; (ii) personas entre 5 y 15 años⁶⁹; (iii) personas entre los 15 y los 18 años de edad; (iv) mayores de 18 años.

b. Niveles educativos: (i) preescolar, (ii) educación básica primaria (grados 1º a 5º), (iii) educación básica secundaria (grados 6º a 9º), (iv) educación media secundaria (grados décimo y once), (v) educación superior⁷⁰.

3.4.2.2. Alcance de las obligaciones por grupos y nivel educativo:

a. El acceso de los menores de seis años de edad a la educación preescolar debe garantizarse de forma gratuita en un grado, y alcanzar progresivamente tres niveles. Esta obligación se desprende del artículo 67 de la Constitución Política, la Ley 115 de 1994 (artículos 11, 15, 17 y 18) y el Decreto 2247 de 1997 (artículo 20). De acuerdo con lo establecido en la jurisprudencia constitucional, la prestación del servicio corresponde a los municipios, distritos y departamentos. A partir de la obligación de ampliar progresivamente la cobertura, la Corte Constitucional ha considerado que cuando un ente territorial ha logrado ofrecer los dos grados restantes (o uno de ellos), la suspensión abrupta del servicio en esos grados constituye una medida regresiva que desconoce los derechos fundamentales a la educación, el debido proceso y la confianza legítima del afectado.⁷¹

b. El acceso de los menores de edad entre los 5 y los 18 años⁷² a la educación básica debe asegurarse de manera gratuita y obligatoria de manera inmediata. El concepto de “obligatoriedad de la educación” hace referencia a que no resulta optativo para los padres ni las autoridades decidir que los menores no ingresen al sistema educativo, sino que debe asegurarse su incorporación al mismo, en condiciones de calidad.⁷³

d. El acceso a la educación básica primaria de los mayores de edad impone también una obligación de carácter inmediato para el Estado. Al respecto, es importante señalar que, si bien en la sentencia T-323 de 1994 la Corte afirmó que la educación para adultos es un derecho prestacional de aplicación progresiva en todos los niveles, esa consideración no hace parte de la ratio decidendi de la citada providencia, pues en esa oportunidad la Corte se ocupó del acceso al sistema educativo de personas menores de edad y, especialmente, de las obligaciones estatales frente al grupo comprendido entre los 15 y los 18 años y no al derecho a la educación de los mayores de edad.

En el reciente fallo T-533 de 2009 (citado) la Corporación precisó que la accesibilidad de los adultos a la educación básica primaria es una obligación de aplicación inmediata derivada del artículo 13, inciso 2º, literal a del PIDESC, posición que comparte plenamente esta Sala, pues (i) se apoya en un mandato directo del PIDESC, y el cual se encuentra también en el Protocolo Adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos, en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PACADESC, artículos 13.3, literales a y c⁷⁵), instrumentos de derechos humanos incorporados al orden constitucional en virtud de la cláusula remisoria del inciso primero del artículo 93 constitucional y que, además; (ii) la sentencia citada efectuó un profundo y sistemático análisis de las obligaciones del Estado en materia de accesibilidad, a partir de la metodología de los cuatro componentes del derecho a la educación, aceptada en el DIDH y acogida por la jurisprudencia de la Corporación con posterioridad al fallo T-323 de 1994; y (iii) la interpretación acogida en ese fallo es armónica con otras obligaciones estatales, tales como erradicar el analfabetismo,⁷⁶ aspecto que no se agota en la enseñanza de la lectura y la escritura sino que comprende la posibilidad de acceso a un caudal de conocimientos básicos en materia del lenguaje, matemáticas, ciencias sociales y naturales, y de fomentar el acceso a la cultura mediante la educación durante toda la vida.⁷⁷

El acceso a la educación de los mayores de edad en los restantes niveles supone un esfuerzo

progresivo lo que, según se ha explicado, no significa que el acceso gratuito deje de ser una obligación estatal sino que esta debe implantarse gradualmente.

En lo concerniente a la educación superior, la Corte Constitucional y el DIDH78, han considerado legítimo el uso del criterio del mérito en la elaboración de las normas y políticas que regulan las condiciones de accesibilidad al sistema.

A continuación se presenta un cuadro sobre las conclusiones alcanzadas en los párrafos precedentes:

Obligaciones de aplicación inmediata (AI) y progresiva (AP) en relación con el acceso a la educación.

Nivel	
Grupo	
Preescolar.	
Básica primaria	
Básica secundaria	
Media secundaria	
Superior.	
Menores de 6 años.	
A.I.: un grado. CP. Artículo 67, inciso 3º. Sobre el desarrollo legal, ver sentencia T-787 de 2006.	
A.P: dos grados. (T-787 de 2006).	
N.A.	
N.A.	

N.A.

N.A.

N.A.

A.I. Obligatoria.

Artículo 67 CP, inciso 3º. PIDESC, Artículo 13.2.a. Sentencia C-376 de 2010

A.I.

Obligatoria.

Artículo 67, inciso 3º CP.

C-376 de 2010.

A.P.

N.A.

Entre los 15 y los 18 años.

N.A.

A.I. Obligatoria. (PIDESC art. 13.2.a; artículo 67 inciso 3º, T-323 de 1994 y C-376 de 2010)

A.I. Obligatoria. (PIDESC art. 13.2.a, T-323 de 1994 y C-376 de 2010).

N.A.

N.A.

Mayores de 18 años.

N.A.

A.I. (PIDESC art. 13.2.a, PACADESC, artículo 13.3, literales a y c; sentencia T-533 de 2009).

A.P. (PIDESC art. 13.2.a); CP, artículo 67, inciso 1º, 68, inciso 6º, 70, inciso 1º.

A.P. (PIDESC art. 13.2).

A.P. y uso del mérito para la distribución de los cupos (DUDH -artículo 26, PIDESC art. 13.2.c, y C-376 de 2010)

Obligaciones estatales en materia de accesibilidad a la educación. División entre obligaciones de aplicación inmediata (AI) y aplicación progresiva (AP). Fundamentos normativos. En los espacios en que se utiliza la convención NA (No aplica), la Sala no asume una posición definitiva sobre el alcance de las obligaciones estatales. Sencillamente, se indica que no hay un fundamento normativo preciso para definir las, debido a que no es lo usual que el grupo etario correspondiente ingrese o requiera acceder a la educación en ese nivel.

Es oportuno destacar que, como lo expresó la Sala Plena en el fallo C-376 de 2010, la gratuidad es el instrumento para la universalidad del derecho a la educación. Ello significa que, con independencia del derecho de las personas a fundar centros educativos, y de los padres a escoger el tipo de educación apropiado para sus hijos, el Estado debe adoptar medidas deliberadas y eficaces -aunque inmediatas o progresivas según los criterios indicados- para evitar que la incapacidad de pago impida a algunas personas acceder al sistema educativo.

Finalmente, cabe mencionar que las obligaciones de accesibilidad se encuentran íntimamente relacionadas con las de disponibilidad, pues el acceso efectivo al sistema depende de que el Estado cuente con suficientes instituciones y profesores, así como con una infraestructura adecuada para atender a todas las personas en los distintos niveles de formación.

3.4.3. El derecho a la permanencia en el sistema educativo (obligación de adaptabilidad).

El componente de permanencia del derecho a la educación ha sido desarrollado por la

jurisprudencia constitucional, principalmente, en relación con los menores de edad. Del conjunto de pronunciamientos producidos en la materia se desprende la regla básica según la cual corresponde al Estado garantizar la permanencia de las niñas y los niños en el sistema educativo público, en condiciones de gratuidad y obligatoriedad.⁷⁹

Otros escenarios en los que se ha pronunciado la Corporación se refieren a la relación entre el componente de permanencia con derechos fundamentales como el libre desarrollo de la personalidad y la igualdad, especialmente, en lo atinente a la prohibición de discriminación. Así, la Corte ha establecido que los manuales de convivencia no pueden oponerse a los derechos constitucionales y, por lo tanto, ha considerado inconstitucionales las decisiones de suspender la prestación del servicio a niñas y niños por motivos de apariencia física o de orientación sexual.⁸⁰ De forma similar, la Corte ha señalado que la expulsión o desescolarización de una estudiante por motivo de embarazo es discriminatoria, se encuentra constitucionalmente prohibida y viola el derecho a la educación en materia de permanencia.⁸¹

El derecho a la educación de menores con discapacidad y de menores con capacidades excepcionales comporta, asimismo, la obligación de adaptar el sistema educativo a los intereses del menor en lugar de imponer a niños y niñas la carga de acoplarse forzosamente a un sistema inadecuado para sus necesidades,⁸² aspecto que puede afectar su permanencia en el sistema educativo.

El debido proceso, el principio de confianza legítima y de continuidad en la prestación de los servicios públicos se asocian a la permanencia de las personas (tanto menores como mayores de edad) en el sistema educativo. En ese sentido, ha sentenciado la Corte que la imposición de sanciones debe respetar el debido proceso del afectado en sus facetas de legalidad, defensa y contradicción;⁸⁴ de otra parte, las actuaciones desplegadas por las instituciones educativas generan expectativas susceptibles de ser protegidas por vía de amparo si desconocen los principios de buena fe y confianza legítima.⁸⁵ Finalmente, la Corte ha considerado que la suficiencia de docentes en los establecimientos educativos de los entes territoriales puede violar la continuidad en la prestación del servicio.⁸⁶

En las sentencias T-698 de 2010⁸⁷ y T-351 de 2011,⁸⁸ la Corporación estudió un problema

jurídico en alguna medida relevante para el análisis del que en esta oportunidad debe resolver la Sala, en tanto se refería a la continuidad de un programa de educación especial cuyas condiciones fueron modificadas por las autoridades violando –en concepto de los peticionarios- la prohibición de regresividad y el principio de confianza legítima.

Esas sentencias se refieren al caso de unos menores del municipio de Bucaramanga que fueron escogidos como beneficiarios de un programa de becas o subsidios para adelantar sus estudios en colegios privados de la región, ante la insuficiencia de cupos en instituciones educativas oficiales. El programa, sin embargo, fue suspendido por el ente territorial cuando constató que existían suficientes cupos en escuelas oficiales para que los menores continuaran sus estudios en el sistema de educación pública gratuita.

En la sentencia T-698 de 2010 la Corporación consideró que esa decisión violó el derecho a la educación de los menores, en la faceta de permanencia, y la confianza legítima de los afectados, dado que la suspensión del programa de becas, por aumento en la disponibilidad de centros de enseñanza estatales no fue informada a los alumnos dentro de un término prudencial, a pesar de que estos últimos cumplieron sus deberes académicos.

En la sentencia T-308 de 2011, la Sala Octava de Revisión consideró un caso similar en el que, sin embargo, se presentaba carencia actual de objeto, pues el colegio privado en el que se hallaba matriculada la peticionaria decidió subsidiar la continuidad de sus estudios. En esa oportunidad, la Sala citada estimó que la decisión de suspender el programa es constitucionalmente legítima porque persigue el fin imperioso de aumentar la cobertura de la educación básica gratuita en instituciones oficiales, siempre que los afectados sean informados dentro de un término razonable del cambio de condiciones, para así preservar su derecho fundamental al debido proceso y la confianza legítima.⁸⁹

3.4.4. Aspectos generales del programa educativo para jóvenes y adultos planteado en el Decreto 3011 de 1997.

Como el acceso a la educación más allá del nivel de educación básica primaria para las personas de dieciocho años es una faceta prestacional del derecho a la educación, el Estado debe adoptar medidas deliberadas y positivas para cumplir ese derecho, y los pasos hacia atrás se presumen inconstitucionales.⁹⁰

En ese marco, la Ley General de Educación (Ley 115 de 1994, artículos 50 a 54) previó la existencia de un programa educativo para jóvenes y adultos, el cual fue desarrollado posteriormente mediante el Decreto 3011 de 1997.⁹¹ Las notas centrales del programa son las siguientes:

3.4.4.1. La población a la que se destina el programa está compuesta por (i) personas de trece a dieciocho años de edad que no cursaron los años de educación básica en la etapa vital en que suele hacerlo la población colombiana y (ii) personas adultas que no tuvieron acceso al sistema educativo en esa etapa.⁹²

3.4.4.2. De acuerdo con el artículo 4º del Decreto 3011 de 1997, los principios que orientan el programa son los siguientes:

“a) Desarrollo Humano Integral, según el cual el joven o el adulto (...) es un ser en permanente evolución y perfeccionamiento, dotado de capacidades y potencialidades que lo habilitan como sujeto activo y participante de su proceso educativo, con aspiración permanente al mejoramiento de su calidad de vida; b) Pertinencia, según el cual se reconoce que el joven o el adulto posee conocimientos, saberes, habilidades y prácticas, que deben valorarse e incorporarse en el desarrollo de su proceso formativo; || c) Flexibilidad, según el cual las condiciones pedagógicas y administrativas que se establezcan deberán atender al desarrollo físico y psicológico del joven o del adulto, así como a las características de su medio cultural, social y laboral; || d) Participación, según el cual el proceso formativo de los jóvenes y los adultos debe desarrollar su autonomía y sentido de la responsabilidad que les permita actuar creativamente en las transformaciones económicas, sociales, políticas, científicas y culturales, y ser partícipes de las mismas”.⁹³

3.4.4.3. Prevé el decreto citado, así mismo, que el servicio educativo para jóvenes y adultos puede prestarse mediante dos modalidades: una, consiste en la contratación de operadores privados habilitados para ofrecer el servicio; la segunda, plantea que sea prestado en las instalaciones educativas oficiales mediante el pago de horas extras a los docentes de cada ente territorial.⁹⁴

3.4.4.4. El plan de educación formal para jóvenes y adultos comprende seis “ciclos lectivos

especiales integrados” que corresponden a los once grados del sistema escolar ordinario, bajo las siguientes equivalencias:

Ciclos lectivos especiales integrados.

Grados del sistema escolar ordinario.

Nivel educativo.

Primero.

Primero a tercero.

Segundo.

Cuarto y quinto.

Básica primaria.

Tercero.

Sexto y séptimo.

Básica secundaria.

Cuarto.

Octavo y noveno.

Básica secundaria.

Quinto

Décimo.

Media secundaria.

Sexto.

Undécimo.

Media secundaria.

Decreto 3011 de 1997, artículo 21. Equivalencias entre el Plan de educación para jóvenes y adultos y el sistema de educación escolar ordinario.

3.4.4.5. En términos de sostenibilidad financiera, el Programa supone la coordinación y concurrencia entre el MEN y los departamentos. De acuerdo con la Circular 007 de 2008 del citado Ministerio, el MEN se encarga de la contratación directa de los operadores que prestan el servicio en el primer CLEI, y remite a los departamentos los recursos para adelantar los demás ciclos mediante el SGP, en proporción con la población atendida en la vigencia anterior:

“Una vez cumplidas [las condiciones por parte del ente territorial para implementar modelos de educación para jóvenes y adultos], el MEN brindará apoyo a través de la implementación de modelos pertinentes (...) bajo la siguiente estrategia: 1. El MEN asumirá integralmente la atención de los jóvenes y adultos iletrados, en el ciclo 1 de educación de adultos”.

(...)

“Para la continuidad de los estudiantes en los Ciclos Lectivos Especiales Integrados (2, 3, 4, 5 y 6 definidos en el artículo 21 del Decreto 3011 de 1997), las entidades territoriales certificadas deberán diseñar y proponer una estrategia de atención, para lo cual las indicaciones del MEN son las siguientes: [i] Definir la meta de atención en cada uno de los ciclos. || [ii] Seleccionar el modelo de educación de adultos a implementar, procurando la continuidad en las metodologías. || [iii] Contratar la implementación del modelo seleccionado (...). || [iv] Garantizar que los beneficiarios del programa sean matriculados en las IE oficiales, las cuales certificarán el cumplimiento de las competencias en cada uno de los ciclos. || [v] Reportar los jóvenes y adultos atendidos, de acuerdo con lo establecido en la Resolución 166 de 2003. || [vi] El MEN les reconocerá a las entidades territoriales por cada joven y adulto reportado en los Ciclos Lectivos Especiales Integrados [2 al 6], una asignación promedio basado (sic) en los costos de los modelos aplicados. || [vii] Este reconocimiento se hará efectivo por medio del SGP de acuerdo con la matrícula reportada.”

3.4.4.6. Conclusión: a partir de lo expuesto, es posible sostener que (i) el Estado colombiano, a través de medidas legislativas y administrativas, ha decidido implantar un programa de educación para jóvenes y adultos en aplicación de los mandatos de derecho internacional y derecho interno sobre la accesibilidad a la educación de la población mayor de dieciocho años; (ii) las condiciones de accesibilidad al programa se han establecido en la Ley 115 de 1994 y, principalmente, en el Decreto 3011 de 1997 y las distintas resoluciones y directivas emanadas del MEN, aspectos que, por lo tanto, definen el contenido mínimo del derecho, exigible judicialmente. (iii) En esas condiciones se plantea la concurrencia y coordinación territorial entre la Nación, los departamentos y los distritos para la financiación y prestación del servicio.

De la primera afirmación se desprende que un desmonte de esas medidas o una disminución injustificada de los recursos destinados a esa modalidad educativa se presume regresiva, y por lo tanto, inconstitucional. De la segunda, que una persona que cumple con las condiciones previstas en la ley y el reglamento para el acceso al servicio tiene derecho a incorporarse al Programa y que, en virtud del principio de continuidad en la prestación de los servicios públicos, tiene la expectativa legítima de avanzar en el mismo, salvo que medien razones constitucionales imperiosas que obliguen a la suspensión del programa y que corresponde exponer y justificar a las autoridades competentes, bajo los parámetros de la cláusula de no retroceso.

4. De los casos concretos.

4.1. Según se expuso en los fundamentos normativos de esta providencia (i) los derechos fundamentales poseen facetas positivas o prestacionales y negativas o de abstención; (ii) las primeras, por regla general, requieren un desarrollo legislativo y administrativo previa su exigibilidad judicial dada la necesidad de que el Estado adopte decisiones institucionales sobre la distribución de recursos y la adecuada prestación de servicios públicos. Sin embargo, (iii) existen obligaciones prestacionales de aplicación inmediata, por mandato expreso de la Constitución o de normas de derecho internacional que se incorporan al orden interno por la vía del bloque de constitucionalidad. (iv) Las obligaciones de aplicación inmediata, aún las de carácter prestacional, pueden ser exigidas por vía de tutela si comprometen el goce del derecho fundamental y se satisfacen los requisitos generales (formales) de procedencia de la acción. (v) Las demás obligaciones, de aplicación gradual, se

encuentran sometidas al principio de progresividad y la prohibición de retroceso en los términos explicados en el acápite 2º de esta providencia. Además, (vi) una vez se ha producido el desarrollo legislativo y reglamentario pueden traducirse en derechos subjetivos, también exigibles por vía de tutela.

4.2. Los casos objeto de estudio atañen a las condiciones de acceso de la población adulta al derecho de educación y a su permanencia en el mismo, facetas prestacionales del derecho, pues imponen gastos significativos para el Estado y una organización adecuada para la prestación del servicio público educativo.

Sin embargo, la educación para adultos no es, en todos los niveles, una obligación de carácter progresivo pues, como se expresó en el acápite dedicado al acceso al derecho, la educación básica primaria gratuita es de aplicación inmediata para todos. (Ver, supra. 3.4.1.)

En lo atinente a los demás niveles educativos, la accesibilidad en condiciones de gratuidad es una obligación de ampliación gradual o progresiva. Sin embargo, las normas contenidas en la Ley 115 de 1994 “Por la cual se expide la Ley General de Educación”, el Decreto 3011 de 1997 “Por el cual se establecen normas para el ofrecimiento de la educación de adultos y se dictan otras disposiciones” y las directivas y circulares ministeriales que, en su conjunto, establecen el programa de educación para jóvenes y adultos permiten concluir que (i) el Estado colombiano ha dado pasos dirigidos a lograr la plena accesibilidad a la educación primaria y secundaria por parte de personas adultas que no tuvieron acceso al sistema durante su niñez. Por lo tanto, las normas, políticas o medidas que en lo sucesivo se adopten en relación con esa dimensión del derecho a la educación están sometidas al principio de progresividad y la prohibición de retroceso. Y (iii) quienes cumplen con las condiciones de acceso y permanencia en el sistema son titulares de un derecho subjetivo al acceso, y una expectativa legítima a la permanencia durante todo el programa estructurado por los órganos competentes.

La Sala define la permanencia, en el caso objeto de estudio, como una expectativa legítima debido a que el carácter relativo de la prohibición de retroceso impide concebir la política de acceso a la educación para adultos como inmodificable. Sin embargo, como se explicó, las alteraciones regresivas en una política destinada a la satisfacción de un derecho

constitucional se presumen inconstitucionales, y corresponde a las autoridades desvirtuar esa presunción, demostrando que existen razones constitucionales imperiosas que obligan a disminuir la cobertura previamente alcanzada. Además, el principio de confianza legítima, ligado a la buena fe, al derecho fundamental al debido proceso, y a la continuidad en la prestación de los servicios públicos, permiten defender la permanencia en el Programa por vía de la acción de tutela cuando se presente una suspensión abrupta del servicio, opuesta a las conductas que positivamente adoptaron las autoridades en el pasado.

4.4. En el caso objeto de estudio, como se indicó en los antecedentes, los peticionarios se inscribieron al programa de educación para jóvenes y adultos adelantado en el departamento de Nariño. Cursaron los tres primeros ciclos lectivos especiales integrados (CLEI) y se matricularon para el cuarto ciclo. Sin embargo, por medio de un anuncio en el portal de Internet de la Gobernación de Nariño se les informó que el cuarto CLEI no se abriría.

Las autoridades demandadas han mantenido ante los jueces de instancia y esta Sala de Revisión posiciones en alguna medida concordantes, al indicar que el derecho a la educación de los adultos es prestacional y por lo tanto no exigible judicialmente, y en otros aspectos disímiles, pues la SED de Nariño atribuye al MEN la decisión de suspender el giro de recursos para el Programa; mientras que el MEN aduce que no tiene ninguna responsabilidad más allá del primer CLEI (ya cursado por los accionantes) ya que corresponde a los entes territoriales asumir la contratación del servicio en los CLEI segundo a sexto, con los recursos del SGP para educación, y dando prioridad al pago de nómina y al servicio para menores de edad.

En ese marco, corresponde a la Sala examinar si las partes accionadas desvirtuaron la presunción de inconstitucionalidad que pesa sobre la suspensión del programa de educación para adultos adelantado en Nariño, a partir del cuarto CLEI, y desde el año 2011.

1. Análisis de la justificación propuesta por el MEN.

El Ministerio de Educación Nacional propone, como argumento central, que no tiene responsabilidad alguna en la prestación del Programa de educación para jóvenes y adultos,

más allá del primer CLEI. En una interpretación bastante amplia de sus intervenciones, la Sala considera plausible inferir que, en segundo término, el Ministerio propone que la suspensión del programa tendría por justificación la prioridad que ostenta la educación de las niñas y los niños sobre la de los adultos.

4.5.1.1. El primer argumento, por supuesto, no supera un análisis de razonabilidad pues se concreta, precisamente, en no ofrecer razón alguna para la justificación de la medida regresiva. Pero además de ello, en él se percibe una interpretación errónea de las obligaciones del estado en materia de accesibilidad a la educación y una oposición del Ministerio frente a sus propias directrices, que es incompatible con el principio de buena fe y afecta la confianza legítima de los usuarios del sistema y las entidades territoriales.⁹⁵

Existe una interpretación errónea de las obligaciones estatales en materia de accesibilidad a la educación porque el Estado tiene la obligación de asegurar el acceso gratuito de toda la población a la educación básica primaria (i.e. con independencia de la edad). Sin perjuicio de que la configuración constitucional del derecho permita el cobro de una tarifa determinada a quienes estén en capacidad de sufragar los costos educativos, el Estado debe asegurar el acceso de menores y adultos a ese nivel educativo, nivel que en el sistema formal de educación para adultos comprende los ciclos primero y segundo.

En segundo término, las normas pertinentes sobre distribución de competencias entre la Nación y los entes territoriales en materia educativa (particularmente los artículos 5º a 35 de la Ley 715 de 2001) prevén la intervención de la Nación en la administración y distribución de los recursos del SGP. Entre ellas cabe destacar la de distribuir los recursos del SGP, definir las tipologías educativas por población y nivel educativo para determinar el monto de los recursos que se distribuyen, y asignar complementos en proporción a la población atendida, de manera que no es cierto que el Ministerio no tenga incidencia alguna en el reparto de recursos a los entes territoriales en materia de educación.⁹⁶

Además de ello, en la Circular 007 de 2008, se establece claramente que la Nación reconocerá recursos a los entes territoriales para la prestación de los ciclos 2º al 6º a través del SGP, y que ello se hará con base en el reporte de población atendida (o prematrícula) de cada período. Al examinar el documento Conpes 137 de 2010, en el que se indican los recursos a distribuir en materia de educación, la Sala observa que en su anexo 12 se dispone

el monto a distribuir por alumno en los ciclos segundo al sexto del sistema educativo para adultos y, finalmente, existen directivas ministeriales sobre la forma en que debe reportarse la población beneficiaria de los programas mencionados.

En ese orden de ideas, es evidente la incidencia del Ministerio en la distribución de la apropiación para educación del SGP y es posible inferir, además, que si bien los recursos de esa partida no se transfieren discriminados por niveles o edades, sí es posible determinar con algún grado de certeza, el monto que corresponde a cada nivel educativo con base en la tipología diseñada por el Ministerio para acceso al servicio, la población atendida o prematrículada, y el valor establecido en el Conpes por persona atendida en cada tipología.

El argumento de ausencia de responsabilidad, entonces, no es plausible tal como lo presenta el Ministerio de Educación Nacional, y evidentemente no justifica la decisión regresiva de suspender el cuarto ciclo.

4.5.1.2. En segundo término, la Sala infiere, de las respuestas recibidas por parte del MEN que la decisión podría hallar justificación en la garantía del derecho al acceso y permanencia de los menores en el sistema educativo. Esa razón, en principio, parece plausible, pues ciertamente asegurar el acceso a la educación pública gratuita a los menores de edad es un fin constitucional imperioso.

Sin embargo, al analizar esa razón a la luz del componente de accesibilidad económica, la Sala encuentra que no justifica adecuadamente la suspensión del programa para jóvenes y adultos, pues el acceso de los menores al sistema educativo en condiciones de calidad, obligatoriedad y gratuidad es una obligación de carácter inmediato para el Estado, aspecto que conoce perfectamente el Ministerio. En otras palabras, y en virtud del principio de buena fe, que debe guiar la conducta del Estado tanto en el cumplimiento de sus obligaciones internacionales como en las relaciones con los ciudadanos, debe sostenerse que cuando las autoridades deciden dar un paso adelante en la concreción del derecho a la educación de los adultos, ello puede acarrear una violación de los estándares mínimos en materia de educación de niños y niñas.

En ese orden de ideas, si el Estado define un programa como el de educación para jóvenes y adultos; dispone la forma en que se apropiarán recursos para el mismo, y establece el mecanismo de prestación del servicio determinando los ámbitos de concurrencia y

coordinación entre la Nación y los entes territoriales, conociendo previamente su obligación de asegurar el acceso gratuito de todos los niños y las niñas al sistema, no es aceptable que posteriormente justifique la suspensión del programa con base en el deber de atender a los menores, porque ese deber debe satisfacerse con independencia de las medidas progresivas que se adelanten frente a otros grupos poblacionales y otros niveles educativos.

Como ya se expresó, esto no significa que un programa de ampliación progresiva de la cobertura deba mantenerse sin importar las condiciones económicas del Estado y las demás obligaciones en materia social. Las modificaciones son válidas si (i) propenden por una mayor eficacia de otras esferas prestacionales de los derechos constitucionales, (ii) su justificación es asumida por el Estado, y (iii) soportan un examen estricto de proporcionalidad. Lo que la Sala evidencia es que la simple alusión al cumplimiento de estándares mínimos no es suficiente, en el caso concreto, para justificar la disminución de cobertura en la educación de jóvenes y adultos.

1. Análisis de la justificación presentada por la SED de Nariño.

La Secretaría de Educación de Nariño sostuvo como justificación de la suspensión de la prestación del servicio en el cuarto ciclo y durante el año 2011 que ésta obedeció al anuncio del Ministerio de no realizar nuevas apropiaciones para ese propósito.

En primer término es importante señalar que los problemas presupuestales deben ser tenidos en cuenta por los jueces al momento de evaluar la justiciabilidad de los derechos sociales. Sin embargo, también es relevante indicar que se trata de cuestiones de hecho, susceptibles de ser acreditadas de forma razonable por las autoridades públicas que son quienes tienen la capacidad y el deber de hacerlo, en el caso de las medidas regresivas, como consecuencia del principio de progresividad y la prohibición de retroceso.

En los casos objeto de estudio esa carga probatoria y argumentativa no fue satisfecha. Frente a los usuarios del programa, la Gobernación de Nariño se limitó a publicar una nota en su portal de Internet en la que hizo referencia a una reunión que sostuvo el Gobernador con funcionarios del Ministerio del Interior en la que se habría anunciado, por parte del sector central, la decisión de suspender el giro de recursos para ese programa. En adición a ello, la

SED de Nariño remitió a la Sala de Revisión, oficios del Ministerio en los que se recalca la obligación de dar prioridad al pago de nómina y a la educación de menores de edad, pero no allegó ningún elemento de juicio sobre el manejo del presupuesto y los recursos percibidos para educación por el ente territorial.

Tratándose de un asunto que se encuentra definido a nivel legal y reglamentario, que involucra el presupuesto del ente territorial, la participación para educación del SGP y, eventualmente, la distribución de complementos por población atendida por parte del nivel central, así como la organización necesaria para la prestación efectiva del servicio por parte de cada ente territorial, la suspensión del programa (del servicio en el cuarto CLEI) mediante una publicación informal, sin un sustento adecuado sobre el manejo del presupuesto en cada nivel educativo, resulta violatoria del debido proceso y la confianza legítima de los beneficiarios; denota negligencia del Departamento de Nariño en la implantación del programa, y problemas administrativos entre la Nación y el ente territorial, que no deben ser asumidos por los usuarios del programa. La SED de Nariño, en ese orden de ideas, tampoco cumplió con la carga necesaria para justificar la validez constitucional de una medida regresiva.

En consecuencia, la Sala concluye que la situación descrita en los antecedentes comporta una violación al derecho a la educación de los peticionarios, en las facetas de acceso y permanencia en el sistema educativo, carente de una justificación basada en el cumplimiento de fines constitucionales imperiosos. Debe anotarse que el examen realizado determina la irrazonabilidad de la medida, por lo que la Sala no estima necesario continuar con un análisis estricto de proporcionalidad. Este únicamente resulta procedente en el escenario de la prohibición de retroceso, una vez se establece que existe una razón constitucionalmente imperiosa que pretende cumplirse mediante la medida regresiva, lo que no ocurrió en este trámite.

5. Alcance del amparo.

5.1. En el asunto objeto de estudio, la Sala conoció los casos de tres personas que cursaron los tres primeros ciclos del programa de educación formal para adultos desarrollado en el Departamento de Nariño y encontró que su derecho fundamental al acceso y permanencia en el sistema educativo fue violado por la SED departamental y el MEN. Sin embargo, existe un

amplio grupo de personas que se encuentran en la misma situación de hecho que los actores y que son plenamente determinables por haber cursado los tres CLEI mencionados. Por ello, la Sala extenderá a estas personas (i.e. los beneficiarios del plan de educación para jóvenes y adultos del Departamento de Nariño que culminaron satisfactoriamente el tercer CLEI en 2010 y esperaban iniciar el cuarto CLEI en 2011) las órdenes destinadas a asegurar la continuidad del programa de educación para jóvenes y adultos en el Departamento de Nariño.⁹⁷

Dos tipos de órdenes se dictarán para lograr la protección de esos derechos, tomando en cuenta que ello supone un esfuerzo presupuestal importante. La primera, de emergencia, se orienta a asegurar la continuidad del servicio a partir del segundo semestre de 2012. La segunda, se dirige a restablecer la prestación ordinaria del servicio.

Después de celebrado el acuerdo, la SED de Nariño contará con un mes adicional para comenzar a prestar el servicio. La Sala solicitará a la Defensoría del Pueblo y la Contraloría General de la República su participación directa en el cumplimiento de esta orden, para que, en el ámbito de sus competencias, apoyen a las entidades accionadas en la celebración del acuerdo mencionado.

En segundo lugar, y con el propósito de que el servicio vuelva a ser prestado en condiciones adecuadas a partir del 2013, la Sala estima que deben impartirse órdenes de prevención o advertencia a las autoridades accionadas para que cumplan lo dispuesto por el decreto 3011 de 1997 y la Circular del Ministerio de Educación No. 07 de 2008 pues, de lo expuesto por las autoridades accionadas y, especialmente de lo expresado por el MEN, se desprende que la violación a los derechos de los actores se origina en el incumplimiento de mandatos legales y reglamentarios específicos.

En ese sentido, de las pruebas obrantes en el expediente se infiere (i) que el programa de educación para jóvenes y adultos no se ha suspendido; (ii) que existen normas legales y reglamentarias que establecen las condiciones de prestación del servicio e incluso el modo de financiación y los mecanismos de coordinación y concurrencia entre la Nación y los entes territoriales para la prestación del servicio educativo para jóvenes y adultos.

En consecuencia, la Sala ordenará a la Secretaría de Educación de Nariño que los recursos que reciba del Sistema General de Participaciones para educación de adultos se empleen en

la continuidad de este programa sin que ello justifique una disminución en los estándares de prestación del servicio para menores. La Sala ha constatado que, si bien la transferencia no viene discriminada por sectores sí es posible determinarla con base en las cifras de población atendida, y los montos que definidos para atención por persona en documentos Conpes, según la definición de tipologías establecida por el Ministerio de Educación Nacional.

El principio de continuidad ordena que el acceso sea garantizado durante los seis ciclos establecidos en el Decreto 3011 de 1997 “Por el cual se establecen normas para el ofrecimiento de la educación de adultos y se dictan otras disposiciones”, pues debe concluirse que si así fue diseñado el Programa educativo para jóvenes y adultos por el Legislador y los órganos administrativos competentes, no es razonable que se suspenda por el tránsito de los cuatros ciclos de educación básica a los dos de educación media secundaria, salvo que medien imperiosas razones constitucionales para ello.

De igual forma, la Sala advertirá al MEN sobre su obligación de reportar adecuadamente, y con base en los formularios remitidos por los entes territoriales la información sobre la población atendida o matriculada para cada ciclo lectivo, con el fin de que sean apropiados y distribuidos los correspondientes recursos del SGP, de acuerdo con lo que dispone el decreto 3011 de 1997 y las normas que lo complementan. El Ministerio deberá, en el corto plazo, adecuar el programa para que la Nación asuma de forma directa la contratación de los dos primeros CLEI, debido a que la educación básica primaria de todos es una obligación inmediata del Estado, según lo expuesto en esta sentencia.

La Sala recordará además a las partes accionadas que una vez se concreta la faceta prestacional de un derecho constitucional en normas legales y reglamentarias, esta puede tornarse en un derecho fundamental subjetivo, susceptible de ser exigido judicialmente y que, cualquier modificación en las condiciones de prestación del servicio debe efectuarse con respeto por los derechos adquiridos, el principio de continuidad de los servicios públicos y la adopción de medidas de transición para no afectar expectativas legítimas de los asociados; así mismo, indicará a las accionadas que las medidas regresivas sólo son constitucionalmente admisibles si obedecen a fines imperiosos -también desde el punto de vista constitucional- y que corresponde al Estado (las autoridades) demostrar que se cumple ese exigente estándar de razonabilidad.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE

Primero.- Levantar la suspensión de términos ordenada en los trámites de la referencia.

Segundo.- Revocar los fallos proferidos en el asunto de la referencia por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pasto (Nariño), el dieciocho de mayo de dos mil once (2011), en primera y única instancia, en el trámite T-3121736 (peticionaria Bertha del Carmen Mera); la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Nariño, en el proceso T-3115241 (peticionario), el dieciséis de mayo de 2011; y la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Nariño en el proceso T-3115240 (peticionario), en primera y única instancia, el dieciocho (18) de mayo de dos mil once (2011) y, en su lugar, conceder el amparo al derecho a la educación y el debido proceso de la señora Bertha del Carmen Mera, y los señores Jimmy Eudoro Burbano Leyton y Carlos Armando Orbes Benavides.

Tercero.- Ordenar al Ministerio de Educación Nacional y a la SED de Nariño que, en el término de un mes, pacten las condiciones en que se adelantará el cuarto ciclo lectivo especial integrado del programa educativo para jóvenes y adultos del Departamento, y definan el modo en el cual cada una de las partes concurrirá económicamente, para la adecuada prestación del servicio a los peticionarios y a las demás personas del Departamento que cursaron hasta el tercer CLEI y acrediten los requisitos para la matrícula del cuarto ciclo al momento de presentación de las acciones de tutela de la referencia.

Cuarto.- Ordenar al Departamento de Nariño que, en el término de un mes contado desde la suscripción del acuerdo previsto en el ordinal tercero de la parte resolutive de esta sentencia, dé inicio a la prestación del servicio para educativo para jóvenes y adultos para los peticionarios, y las demás personas del Departamento que se encuentren en su misma situación de hecho: concretamente, que hayan cursado y aprobado los tres primeros ciclos del programa de educación para adultos adelantado por el Departamento de Nariño, y que hayan enfrentado la suspensión del programa en el año 2011.

Sexto.- Advertir a las autoridades accionadas para que cumplan con sus obligaciones legales y reglamentarias en relación con el programa para atención educativa de jóvenes y adultos. Ello implica (i) el reporte oportuno de la población atendida en cada vigencia (o la prematrícula si así lo dispone la ley y reglamento) por parte de la SED de Nariño al Ministerio de Educación Nacional en el programa educativo de jóvenes y adultos; (ii) la oportuna y adecuada definición de tipologías por parte del Ministerio de la Educación Nacional y la asignación de recursos, bien sea a través de la partida de educación del SGP o a través de los complementos previstos por el sistema, y según lo establezcan las normas legales y reglamentarias pertinentes; (iii) la destinación de esos recursos para la continuidad del programa, sin que el cumplimiento de los estándares mínimos frente a menores de edad sea un obstáculo para ello salvo que se demuestren circunstancias por completo excepcionales que hayan afectado seriamente la cobertura de los menores, aspecto que corresponde explicar y justificar a las autoridades y no a los usuarios del sistema.

En el mismo sentido, la Sala recordará a las entidades accionadas que (i) la suspensión abrupta de la prestación del servicio comporta una violación al derecho fundamental a la educación en las facetas de acceso y permanencia; (ii) la modificación regresiva de las condiciones del programa está sometida a los parámetros normativos del principio de progresividad y a la cláusula de no retroceso, en los términos explicados en esta providencia.

Séptimo.- Solicitar a la Contraloría General de la República, la Contraloría Departamental de Nariño, la Procuraduría General de la Nación y la Defensoría del Pueblo, que en el ámbito de sus competencias constitucionales y legales, contribuyan en la vigilancia del cumplimiento del fallo y concurren ante el juez de primera instancia para solicitar su eficacia y, de ser el caso, proponer los incidentes de desacato respectivos.

Octavo.- Por Secretaría General, líbrense las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

ADRIANA MARIA GUILLÉN ARANGO

Magistrada (E)

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Los expedientes de la referencia fueron seleccionados para revisión, y acumulados por unidad temática, por la Sala de Selección Número Siete, mediante auto de dieciocho (18) de julio de dos mil once (2011).

2 “Por el cual se establecen normas para el ofrecimiento de la educación de adultos y se dictan otras disposiciones”.

3 Por la cual se expide la ley general de educación. Publicada en el Diario Oficial No. 41.214, de 8 de febrero de 1994.

4 Las consideraciones que a continuación se presentan son el resultado de un tránsito jurisprudencial que se percibe en la materia entre los años 2002 y 2008, a partir del cual la Corte abandonó, en buena medida, la narrativa tradicional sobre derechos humanos y fundamentales, para incorporar al ámbito nacional algunos desarrollos de la dogmática del Derecho Internacional de los Derechos Humanos (En adelante DIDH) y de la teoría del derecho constitucional. Una presentación amplia de ese recorrido jurisprudencial fue llevada a cabo en el fallo T-760 de 2008 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), en el cual se sistematizaron las subreglas sobre el acceso a los servicios de salud).

5 En el ámbito del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, esta concepción se reflejó en la suscripción de los grandes pactos del sistema universal de derechos humanos,

en 1966: El Pacto sobre Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) y el Pacto sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC). En lo sucesivo, y manteniendo presente esa asimilación que se efectuó entre los derechos civiles y políticos y los derechos fundamentales; y entre los derechos sociales, y los económicos, sociales y culturales, la Sala se referirá exclusivamente a derechos fundamentales y derechos sociales.

6 Para efectos expositivos la Sala deja de lado la referencia a los derechos colectivos. Sobre el tema, pueden consultarse las sentencias SU-1116 de 2001 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett), T-299 de 2008 (M.P. Jaime Córdoba Triviño) y, especialmente, C-630 de 2011 (M.P. María Victoria Calle Correa), relativa a la derogatoria del incentivo económico para los demandantes exitosos en acciones populares.

7 La orientación a la que se hace referencia ha sido expuesta doctrinariamente, entre otros, en el texto “Los derechos sociales y sus garantías”, de Gerardo Pisarello, citado por la Sala Plena de esta Corporación en sentencia C-372 de 2011 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub).

8 En el mismo sentido, T-235 de 2011 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva).

9 Esta situación se percibió de manera constante en afectaciones al derecho a la salud que incidían en la vida digna del ser humano. En relación con los derechos colectivos, ya en la sentencia T-406 de 1992 (M.P. Ciro Angarita Barón), la Corte advirtió cómo la no terminación de un acueducto afectaba gravemente las condiciones de vida digna de un grupo de pobladores de un barrio de Barranquilla.

10 Cfr. Sentencias T-406 de 1992 (M.P. Ciro Angarita Barón), T-571 de 1992 (M.P. Jaime Sanín Greiffenstein), T-492 de 1992 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo).

11 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

12 De importancia en la configuración del criterio de transmutación, las sentencias T-859 y T-860 de 2003 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett): “El doble carácter anotado del tratamiento que a la educación otorga la Carta Política, de una parte como derecho fundamental inherente a la persona humana, y de la otra, que la sitúa en el plano de acreedora del servicio público educativo en tanto titular de un derecho asistencial o de la segunda generación, impone la obligación al intérprete de determinar las relaciones imperativas,

entre los dos órdenes de la garantía. Lo primero es que la libertad de la educación prima sobre los contenidos asistenciales de la misma (ver sentencia T-08 de 1992. Magistrado Ponente Dr. Fabio Morón Díaz), de suerte que no puede confundirse la posibilidad de ejercer la libertad de enseñanza de manera general con la posibilidad de disponer de la educación como servicio, el cual, bien se ha precisado, impone la existencia del reglamento legal y de las instituciones encargadas de la prestación del servicio". Los antecedentes remotos de la transmutación se encuentran en las sentencias T-207 de 1995 (M.P. Alejandro Martínez Caballero). Pueden consultarse también los fallos T-1079 de 2007 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto), T-712 de 2007 (M.P. Rodrigo Escobar Gil), T-585 de 2008 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto) y T-707 de 2009 (M.P. Juan Carlos Henao Pérez).

13 Para la comprensión de esta perspectiva, resultan de especial relevancia las sentencias T-595 de 2002 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), T-227 de 2003 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett), T-016 de 2007 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto) y T-760 de 2008 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa). En el cuerpo de la sentencia se harán las referencias pertinentes sobre cada fallo.

14 En la sentencia T-595 de 2002 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), la Corte comenzó a plantear abiertamente la inadecuación de esa perspectiva para la comprensión de los derechos fundamentales y, especialmente, de su exigibilidad judicial. En el caso citado se planteó el problema de la protección de un derecho de carácter civil (la libertad de locomoción) para una persona con discapacidad que encontró en el diseño arquitectónico del Transmilenio un obstáculo insalvable para su ejercicio. El caso mostraba de manera evidente que el Estado no podía limitarse a no obstruir el movimiento del actor para garantizar su libre locomoción, sino que debía asumir actuaciones de carácter positivo, considerablemente costosas, para asegurar ese derecho a todas las personas en condición de discapacidad. Las dimensiones positivas de los derechos fundamentales han sido destacadas tanto por la Corte como por la doctrina autorizada.

15 Cardinal, en esa dirección, resulta la sentencia T-016 de 2007 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto).

16 M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

17 T-881 de 2002 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett). Sobre la naturaleza jurídica de la

dignidad humana la Corte consideró que se trata, al mismo tiempo, de un principio constitucional, un derecho autónomo o un valor que sirve de fundamento a los (o a otros) derechos fundamentales: “Al tener como punto de vista el objeto de protección del enunciado normativo “dignidad humana”, la Sala ha identificado a lo largo de la jurisprudencia de la Corte, tres lineamientos claros y diferenciables: (i) La dignidad humana entendida como autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como quiera). (ii) La dignidad humana entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien). Y (iii) la dignidad humana entendida como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones)”.

18 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

19 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

20 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

21 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

22 En el caso estudiado en esa oportunidad, la Corte estableció que las barreras arquitectónicas del Transmilenio constituían una violación al derecho fundamental a la libertad de locomoción de las personas con discapacidad. La libertad de locomoción es considerada tradicionalmente como un derecho civil y político y, sin embargo, la superación de la violación al derecho constatada en aquella oportunidad suponía altos costos. Por ello, el caso es paradigmático en cuanto a la inconveniencia de la perspectiva tradicional sobre las “generaciones” de derechos.

23 Los principios de interdependencia e indivisibilidad fueron desarrollados en un largo camino desde la adopción de los dos pactos independientes, separados por grupos de derecho, en el seno de la Organización de Naciones Unidas (PIDCP y PIDESC). Su formulación más depurada se encuentra en Declaración y Programa de Acción de Viena aprobados por la Conferencia Mundial de Derechos Humanos el 25 de junio de 1993 que, en su párrafo 5º, expresa: “Todos los derechos humanos son universales, indivisibles e interdependientes y están relacionados entre sí. La comunidad internacional debe tratar los derechos humanos en forma global y de manera justa y equitativa, en pie de igualdad y dándoles a todos el mismo

peso. Debe tenerse en cuenta la importancia de las particularidades nacionales y regionales, así como de los diversos patrimonios históricos, culturales y religiosos, pero los Estados tienen el deber, sean cuales fueren sus sistemas políticos, económicos y culturales, de promover y proteger todos los derechos humanos y las libertades fundamentales.”

24 El PIDESC hace parte del bloque de constitucionalidad, de acuerdo con la cláusula de remisión normativa contenida en el primer inciso del artículo 93 de la Constitución Política.

25 El Comité citado es el órgano de la ONU encargado de controlar la aplicación del Pacto y, por lo tanto, el intérprete autorizado del Instrumento. Si bien sus observaciones no hacen parte del bloque de constitucionalidad, en el sentido de ingresar directamente al orden jurídico colombiano como normas vinculantes, su observación es imprescindible para que el Estado colombiano cumpla de buena fe sus obligaciones en materia de derechos humanos. Como criterio de interpretación, la Corte siempre que lo considera pertinente acude a la interpretación del Comité DESC pues, salvo en los aspectos en que el orden interno prevea mayores garantías que las establecidas en el Pacto, puede considerarse que su interpretación busca dar el máximo de efectividad normativa a los derechos humanos contenidos en el PIDESC.

26 Así, en la reciente sentencia C-630 de 2011 (M.P. María Victoria Calle Correa. SV Luis Ernesto Vargas Silva) recordó la Corte Constitucional: “El principio de progresividad de los derechos sociales tiene origen.... en normas vinculantes, al hacer parte del bloque de constitucionalidad, del derecho internacional de los derechos humanos. En Colombia el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales se integró al orden interno por medio de la Ley 74 de 1968. Tal incorporación, por la vía del bloque de constitucionalidad, convierte al Pacto en fuente de interpretación de los DESC y las obligaciones que este asigna a los estados firmantes. A este respecto, el artículo 2.1. del Pacto DESC, determina que “[C]ada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos”. Esto significa, en los términos expuestos por los órganos encargados de la interpretación autorizada de las normas del PIDESC, que los derechos sociales están sometidos a un

régimen de ampliación progresiva en su goce y garantía, lo que implica para los Estados el deber de avanzar en esa materia, de conformidad con sus capacidades y recursos. Del mismo modo, una obligación de esa naturaleza, involucra una prohibición correlativa de regresividad, consistente en que una vez alcanzado determinado nivel de protección, resultan prima facie contrarias al Pacto las acciones y disposiciones estatales que disminuyen ese grado de satisfacción de los derechos sociales". Corte Constitucional. Sentencia C-630 de 2011. (M.P. María Victoria Calle Correa).

27 Por citar sólo algunos ejemplos, ello ocurre con la defensa técnica, el acceso a la administración de justicia, la libertad de prensa y, a partir de la jurisprudencia constitucional, el acceso a los servicios de salud definidos como mínimos por los órganos políticos y administrativos competentes, en los planes obligatorios de salud.

28 El contenido del principio de progresividad en el ámbito interno ha sido desarrollado por la jurisprudencia constitucional en un amplio número de pronunciamientos. Ver, entre otros, C-1165 de 2000 (M.P. Alfredo Beltrán Sierra), C-1489 de 2000 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), C-671 de 2002 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett), C-981 de 2004 (M.P. Rodrigo Escobar Gil), C-038 de 2004 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett), T-1318 de 2005 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto), T-043 de 2007 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), C.507 de 2008 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), C-630 de 2011 (M.P. María Victoria Calle Correa; S.V. Luis Ernesto Vargas Silva), C-629 de 2011 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto), C-372 de 2011 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), entre otras. También constituye un criterio de interpretación relevante en la materia, la Observación General Nro. 3 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU, sobre el alcance de las obligaciones estatales en la aplicación del PIDESC.

29 Nuevamente, al respecto, ver la Observación General Número 3 del Comité DESC, sobre la naturaleza de las obligaciones contenidas en el Pacto.

30 En la sentencia C-630 de 2011 (M.P. María Victoria Calle Correa. SV Luis Ernesto Vargas Silva), la Sala Plena sentenció que la derogación del incentivo económico para los demandantes en una acción popular exitosa no constituyó un retroceso al principio de progresividad, con base en estas razones: "Es una medida que no puede ser considerada regresiva, por cuanto no recorta o limita de forma sustantiva el derecho de acceder a la

protección de los derechos e intereses colectivos. Se trata de suprimir una herramienta que no formaba parte en sí del derecho, sino que constituía un medio para estimular su uso. No existe pues, en estricto sentido, un requisito o carga adicional que se imponga a las personas. Lo que se suprime es el incentivo, como medio para promover la interposición de las acciones populares. En otras palabras, es una herramienta que busca una finalidad constitucional, a saber: mejorar el desempeño de la acción popular y, con ello, la protección de los derechos e intereses colectivos. La medida no se toma bajo especulaciones o meras teorías, sino ante la evidencia del impacto que la acción ha tenido (...).”.

31 Ver entre otras, C-038 de 2004 (MP. Eduardo Montelagre Lynett, SPV. Jaime Araujo Rentería y Clara Inés Vargas Hernández. SV y AV. Alfredo Beltrán Sierra y Jaime Córdoba Triviño).

32 En este sentido cfr. la sentencia C-789 de 2002 (MP. Rodrigo Escobar Gil), a través de la cual la Corte aplicó la prohibición de regresividad a una ley que aumentaba los requisitos para acceder a la pensión.

33 El Comité DESC ha indicado que la reducción o desviación efectiva, de los recursos destinados a la satisfacción de un derecho social será, en principio, una medida regresiva Ver, por ejemplo, Observaciones Finales Ucrania E/2002/22 párrafo 498. Sobre el mismo tema respecto del derecho a la educación Cfr. párrafos 500 y 513.

34 *Ibidem*.

35 Corte Constitucional, sentencia C-507 de 2008 (MP. Jaime Córdoba Triviño. SPV. Clara Inés Vargas Hernández y Jaime Araujo Rentería).

36 Una interesante presentación de estas reglas y principios se encuentra en la sentencia T-043 de 2007, relativa a los cambios legislativos regresivos en materia de pensión de invalidez. En el fallo citado, expresó la Corte: “(i) Como regla general, el legislador goza de un amplio margen de configuración de los derechos sociales, para lo cual está facultado para modificar la legislación que define su contenido y condiciones de acceso, incluso si las nuevas condiciones afecten meras expectativas de consolidar un derecho bajo la antigua normatividad. Sin embargo, cuando el legislador adopta medidas que de cara a la antigua legislación implican un retroceso en su ámbito de protección, dichas medidas son

constitucionalmente problemáticas por contradecir el principio de progresividad. Por lo tanto, frente a una medida regresiva debe presumirse su inconstitucionalidad prima facie, que podrá desvirtuarse cuando se logre establecer: (i) que la medida se encuentra justificada y ajustada al principio de proporcionalidad; (ii) que la medida no desconoce situaciones particulares y concretas consolidadas bajo la legislación anterior, por lo que se muestra respetuosa de los derechos adquiridos; o que (iii) si bien afecta a situaciones ya consolidadas, contempla otros mecanismos, como los regímenes de transición, dirigidos a proteger los derechos adquiridos o expectativas legítimas”. (T-043/07).

37 Ver Sentencias C-1064 de 2001 (MPs. Manuel José Cepeda Espinosa y Jaime Córdoba Triviño, AV. Álvaro Tafur Galvis. SV. Clara Inés Vargas Hernández, Jaime Araujo Rentería, Alfredo Beltrán Sierra y Rodrigo Escobar Gil), C-671 de 2002 (MP Eduardo Montealegre Lynett), C-931 de 2004 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra. SPV. Alfredo Beltrán Sierra, Jaime Araujo Rentería y Clara Inés Vargas Hernández).

38 Al respecto, cfr. Las sentencias C-991 de 2004 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra), en la que la Corte declaró inconstitucional una ley que introducía un límite temporal a la protección ofrecida a grupos vulnerables en el marco de los procesos de reestructuración de la administración pública o “retén social”; C-038 de 2004 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett; SV. Jaime Córdoba Triviño, SPV. Clara Inés Vargas Hernández, SV, Jaime Araújo Rentería, SV y AV Alfredo Beltrán Sierra), decisión dividida en la que la mayoría de la Corte encontró ajustada a la Constitución y al principio de no regresividad la reducción de diversos beneficios laborales en materia de trabajo suplementario, indemnizaciones y las condiciones del contrato de aprendizaje, llevada a cabo mediante la Ley 789 de 2002; C-931 de 2004 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; AV. Manuel José Cepeda Espinosa; SV. Alfredo Beltrán Sierra, Jaime Araújo Rentería y Clara Inés Vargas Hernández). En la sentencia, la Corte encontró ajustada a la Constitución Política la decisión de congelar los salarios de algunos funcionarios públicos, protegiendo en cambio el ajuste equivalente al IPC de quienes percibían menos de dos SMLMV. Salarios; C-671 de 2002 (M.P. Eduardo Montealegre Lynett. Unánime) en la que la Corte declaró la exequibilidad condicionada de una norma que reducía el grupo de destinatarios del sistema de seguridad social en salud diseñado para padres de oficiales y suboficiales.

39 En relación con el principio de confianza legítima, en la reciente sentencia T-180 A de

2010 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva) expresó la Corporación: “(...) [H]a señalado la jurisprudencia constitucional que el principio de confianza legítima se traduce en una prohibición impuesta a los órganos de la administración para modificar determinadas situaciones jurídicas originadas en actuaciones precedentes que generan expectativas justificadas (y en ese sentido legítimas) en los ciudadanos, con base en la seriedad que -se presume- informa las actuaciones de las autoridades públicas, en virtud del principio de buena fe y de la inadmisibilidad de conductas arbitrarias, que caracteriza al estado constitucional de derecho”. Pueden consultarse también las sentencias C-478 de 1999 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), C-131 de 2004 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández), T-248 de 2008 (M.P. Rodrigo Escobar Gil), T-110 de 2010 (M.P. María Victoria Calle Correa. SPV. Mauricio González Cuervo) y T-698 de 2010 (M.P. Juan Carlos Henao Pérez).

40 Cfr. Sentencias C-372 de 2011 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub) en la que la Sala Plena consideró que el aumento del monto para la interposición del recurso de casación en materia laboral era una medida regresiva en la medida en que reducía los medios de protección del derecho laboral y C-630 de 2011 (M.P. María Victoria Calle Correa; SV. Luis Ernesto Vargas Silva), en la que se declaró la exequibilidad de la norma que derogó los incentivos económicos para los demandantes en caso de prosperar las acción popular. (Sobre el fallo se ha hecho referencia previamente).

41 Es pertinente indicar que esas decisiones no tienen fuerza de precedente, en sentido estricto, para la solución del caso concreto, pues si bien comparten algunas características del caso concreto, también presentan diferencias importantes. Así, el primer fallo es relevante pues se discuten aspectos sobre la carga de la prueba en materia de restricciones presupuestales para la eficacia de un derecho; y el segundo porque atañe al acceso a la educación. Sin embargo, los casos no pueden ser considerados precedentes pues el primero se refiere a un subsidio de vivienda, asunto bastante diferente al estudiado en esta oportunidad; y el segundo, si bien concierne a la ampliación progresiva al acceso a la educación, lo hace en relación con menores de edad y no con personas mayores, como el asunto que incumbe a la Sala. A pesar de ello, no cabe duda de que ambos pronunciamientos aportan herramientas de análisis de interés para el caso de la referencia.

42 Ver, por todas, las sentencias T-787 de 2006 (M.P. Marco Gerardo Monroy), T-066 de 2007 (M.P. Rodrigo Escobar Gil) y T-671 de 2006 (Nilson Pinilla Pinilla).

43 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

44 Sentencia T-002 de 1992, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

45 Sentencia T-534 de 1997, M.P. Jorge Arango Mejía.

46 Sentencia T-672 de 1998, M.P. Hernando Herrera Vergara.

48 Sentencia C-170 de 2004, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

49 Consideraciones semejantes, en sentencias T-002 de 1992 (M.P. Alejandro Martínez Caballero), T-202 de 2000 y T-1677 de 2000 (M.P. Fabio Morón Díaz), y T-787 de 2006 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra).

50 Sentencia T-994 de 2010 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva).

51 Sentencias T-571 de 1999 (M.P. Fabio Morón Díaz), T-585 de 1999 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), T-620 de 1999 (M.P. Alejandro Martínez Caballero) y T-452 de 1997 (M.P. Hernando Herrera Vergara), T-1677 de 2000 (M.P. Fabio Morón Díaz).

52 Ver al respecto: Tomasevski, Katarina (Relatora especial de las Naciones Unidas para el derecho a la educación). Human rights obligations: making education available, accessible, acceptable and adaptable. Gothenburg, Novum Grafiska AB, 2001. El Comité DESC, en su Observación General No. 13, sobre el Derecho a la Educación se refirió a las cuatro dimensiones del derecho a la educación en los siguientes términos: “6. Si bien la aplicación precisa y pertinente de los requisitos dependerá de las condiciones que imperen en un determinado Estado Parte, la educación en todas sus formas y en todos los niveles debe tener las siguientes cuatro características interrelacionadas: || a) Disponibilidad. Debe haber instituciones y programas de enseñanza en cantidad suficiente en el ámbito del Estado Parte. Las condiciones para que funcionen dependen de numerosos factores, entre otros, el contexto de desarrollo en el que actúan; por ejemplo, las instituciones y los programas probablemente necesiten edificios u otra protección contra los elementos, instalaciones sanitarias para ambos sexos, agua potable, docentes calificados con salarios competitivos, materiales de enseñanza, etc.; algunos necesitarán además bibliotecas, servicios de informática, tecnología de la información, etc.|| b) Accesibilidad. Las instituciones y los programas de enseñanza han de ser accesibles a todos, sin discriminación, en el ámbito del

Estado Parte. La accesibilidad consta de tres dimensiones que coinciden parcialmente: No discriminación. La educación debe ser accesible a todos, especialmente a los grupos no vulnerables de hecho y de derecho, sin discriminación por ninguno de los motivos prohibidos (véanse los párrafos 31 a 37 sobre la no discriminación);|| Accesibilidad material. La educación ha de ser asequible materialmente, ya sea por su localización geográfica de acceso razonable (por ejemplo, una escuela vecinal) o por medio de la tecnología moderna (mediante el acceso a programas de educación a distancia);|| Accesibilidad económica. La educación ha de estar al alcance de todos. Esta dimensión de la accesibilidad está condicionada por las diferencias de redacción del párrafo 2 del artículo 13 respecto de la enseñanza primaria, secundaria y superior: mientras que la enseñanza primaria ha de ser gratuita para todos, se pide a los Estados Partes que implanten gradualmente la enseñanza secundaria y superior gratuita.|| c) Aceptabilidad. La forma y el fondo de la educación, comprendidos los programas de estudio y los métodos pedagógicos, han de ser aceptables (por ejemplo, pertinentes, adecuados culturalmente y de buena calidad) para los estudiantes y, cuando proceda, los padres; este punto está supeditado a los objetivos de la educación mencionados en el párrafo 1 del artículo 13 y a las normas mínimas que el Estado apruebe en materia de enseñanza (véanse los párrafos 3 y 4 del artículo 13).|| d) Adaptabilidad. La educación ha de tener la flexibilidad necesaria para adaptarse a las necesidades de sociedades y comunidades en transformación y responder a las necesidades de los alumnos en contextos culturales y sociales variados.”

53 Ver al respecto el inciso primero del artículo 68 superior.

54 En este sentido, el inciso 5 del artículo 67 de la Constitución indica que el Estado debe garantizar el adecuado cubrimiento del servicio y asegurar a los menores las condiciones necesarias para su acceso.

55 En relación con la accesibilidad desde el punto de vista económico, cabe mencionar el inciso 4 del artículo 67 de la Constitución, según el cual la educación debe ser gratuita en las instituciones del Estado, sin perjuicio del cobro de derechos académicos a quienes puedan sufragarlos.

56 Al respecto, debe destacarse el inciso 5 del artículo 68 de la Constitución, de conformidad con el cual los grupos étnicos tienen derecho a una educación que respete y desarrolle su

identidad cultural. Así mismo, el inciso 6 ibídem señala la obligación del Estado de brindar educación especializada a las personas con algún tipo de discapacidad y a aquellos con capacidades excepcionales.

57 El inciso 5 del artículo 67 superior expresamente señala que el Estado debe garantizar a los menores su permanencia en el sistema educativo.

58 Al respecto, el inciso 5 del artículo 67 de la Carta dispone que el Estado debe regular y ejercer la suprema inspección y vigilancia de la educación, con el fin de velar por su calidad y la mejor formación moral, intelectual y física de los educandos. Por su parte, el inciso 3° del artículo 68 ibídem establece que la enseñanza debe estar a cargo de personas de reconocida idoneidad ética y pedagógica.

59 Defensoría Pública. Publicaciones. Serie DESC. “Sistema de seguimiento y evaluación de la política pública educativa a la luz del derecho a la educación”. Bogotá, 2004. Para efectos expositivos, la Sala estima adecuada la utilización de términos diversos para referirse a los componentes del derecho y las obligaciones del Estado.

60 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

61 Fundamentos 46 y 47 de la Observación General N° 13 del Comité DESC.

62 Todo ello, sin perjuicio de la existencia de derechos que sólo cobijan a determinados grupos humanos, cuyo fundamento se encuentra, por ejemplo, en la superación de patrones históricos de discriminación, como ocurre con aquellos atribuidos a las mujeres o los grupos indígenas; en la protección de personas en condición de debilidad manifiesta, como los menores de edad, o cuando su ejercicio requiere ciertas condiciones por parte del titular, como sucede en el caso de los derechos políticos. La formulación de la universalidad en tanto personas, ciudadanos, o capaces de obrar, pertenece a Luigi Ferrajoli, y tiene importante incidencia en materia de fundamentación de los derechos humanos. (ver, por ejemplo, su texto “Derechos y garantías; la Ley del más débil”. Capítulos 1º y 2º. Editorial Trotta. Madrid, 2003).

63 Ver, al respecto, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Artículo 13. El Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en

materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, artículo 13, ambos incorporados al orden interno en virtud de la cláusula de remisión e incorporación normativa contenida en el inciso 1º del artículo 93 de la Constitución Política. Y Constitución Política, artículo 67.

64 En relación con el derecho a la educación para personas adultas, la Corporación ha resaltado su importancia en las sentencias T-018 de 1998 T-108 de 2001, T-534 de 1997. En la sentencia T-533 de 2009 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto) se destacó el carácter fundamental del derecho, con independencia de la edad del titular. Además, se realizó un extenso análisis sobre la naturaleza de las obligaciones estatales en relación con cada uno de los componentes del derecho.

65 Tanto la definición de un plan de vida como el acceso a esos mínimos materiales fueron destacados como componentes del derecho a la dignidad humana en la sentencia T-881 de 2002.

66 Al respecto, cfr. el texto “Sistema de seguimiento y evaluación de la política pública educativa a la luz del derecho a la educación”. Bogotá, 2004, ya citado, en donde se explica las deficiencias del enfoque de la educación como creación de “capital humano” frente al enfoque de la educación como derecho.

67 *Ibíd.*

68 Las reglas en la materia fueron recordadas en las recientes sentencias C-376 de 2010 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva) y T-533 de 2009 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto).

69 Como puede verse, las personas entre los 5 y los 6 años se encuentran en dos de los grupos etarios. Ello obedece a la regulación especial de la educación preescolar y no a una contradicción en la exposición. En el cuerpo de la sentencia se explicará esa regulación.

70 Con el fin de mantener el carácter esquemático de la exposición se dejan de lado la educación técnica, y el acceso de personas con discapacidad u otros grupos vulnerables, que resultan ajenos al problema que se discute en este trámite.

71 Ver, por todas, la sentencia T-787 de 2006 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra).

72 Constitución Política, artículo 67. Sentencias T-323 de 1994 (M.P. Eduardo Cifuentes

Muñoz) y C-376 de 2010 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva)

73 Esta conclusión se desprende del artículo 68 de la Constitución Política, la sentencia C-376 de 2010 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, la Observación General No. 11 del Comité DESC, relativa a la interpretación del artículo 13 del PIDESC).

74 Al respecto, cfr. la sentencia T-323 de 1994, fallo en que la Corte armonizó la interpretación del artículo 67 constitucional con las derivadas del artículo 13 del PIDESC.

75 El instrumento en cita establece: Artículo 13.3.a: “(...) 3. Los Estados partes en el presente Protocolo reconocen que, con objeto de lograr el pleno ejercicio del derecho a la educación: a. la enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente; (...) c. la enseñanza superior debe hacerse igualmente accesible a todos, sobre la base de la capacidad de cada uno, por cuantos medios sean apropiados y, en particular, por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita”.

76 Vale la pena mencionar que lo establecido en la sentencia T-323 de 1994 al respecto constituye un óbiter dicta pues el problema jurídico resuelto en aquella oportunidad se refería a las condiciones de acceso de las personas entre 15 y 18 años a la educación básica y no al derecho a la educación de personas mayores de edad.

78 Ver, al respecto, la citada C-376 de 2010 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva). Declaración Universal de los Derechos Humanos, artículo 26, inciso 1º: “Toda persona tiene derecho a la educación. La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental. La instrucción elemental será obligatoria. La instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada; el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos.” PIDESC, artículo 13, numeral 2º, literal c: “La enseñanza superior debe hacerse igualmente accesible a todos, sobre la base de la capacidad de cada uno, por cuantos medios sean apropiados, y en particular por la implantación progresiva de la enseñanza gratuita.”

79 En relación con la permanencia en el sistema educativo, la Corte ha determinado que resulta incompatible con el derecho a la educación la exclusión de los menores del sistema, o la retención de certificados de estudio, por el no pago de las pensiones o cánones mensuales cuando ello obedece a razones comprobadas de fuerza mayor (Sentencias) T-698 de 2010

(M.P. Juan Carlos Henao Pérez), T-746 de 2007 (M.P. Jaime Araújo Rentería. AV. Manuel José Cepeda Espinosa) y T-452 de 1997 (M.P. Hernando Herrera Vergara).

80 De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, las sanciones previstas en los manuales de convivencia no deben dar lugar a la exclusión de menores o personas adultas si no se ajustan a parámetros respetuosos de las normas constitucionales. Ver, por ejemplo, las sentencias y SU-641 de 1998 y SU-642 de 1998 sobre la exclusión de estudiantes por el uso del pelo largo y aretes en establecimientos educativos. La Corte también ha amparado el derecho a la permanencia en el sistema educativo en conexidad con el derecho a la seguridad social en pensiones en casos en que se suspende el pago de la mesada de pensión de sobrevivientes a los estudiantes que después de cumplir los dieciocho años continúan su proceso de formación. En la sentencia T-853 de 2004, la institución educativa le canceló el cupo a una estudiante por contraer matrimonio civil, con respaldo en el Manual de convivencia y la filosofía del colegio. La Corte dijo que “(i) ‘los reglamentos de un colegio,’ (ii) ‘los manuales de convivencia de las instituciones educativas’ y (iii) ‘las medidas de los órganos de un establecimiento educativo’ no pueden establecer sanciones académicas o disciplinarias a una estudiante por las decisiones que ésta adopte para afirmar su identidad sexual. Incluso si sus conductas comprenden casarse o convivir en unión de hecho y la consecuencia de su opción consciente y libre sea quedar en estado de embarazo”. T-853 de 2004 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa)

81 T-290 de 1996 (M.P. Jorge Arango Mejía), T-656 de 1998 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz), T-1101 de 2000 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa).

82 Cfr. Sentencias T-974 de 2010 (M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), T-022 de 2009 (M.P. Rodrigo Escobar Gil) y T-899 de 2010 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva).

83 Ver, por todas, la SU-624 de 1999 (M.P. Alejandro Martínez Caballero).

84 T-850 de 2010, en el que la Corte consideró que se presentó una violación al debido proceso por parte de una institución de educación superior por no asignar jurados para tesis de grado y posteriormente expulsar al actor de un programa de maestría por no cumplir con el requisito de sustentación de tesis; y T-254 de 2007, en la cual se reiteró que una universidad no puede negar el reingreso por motivos ajenos a los previstos en el Reglamento educativo, pues ello viola el principio de legalidad; T-1044 de 2003 (M.P. Manuel José Cepeda

Espinosa), T-880 de 1999 (M.P. Carlos Gaviria Díaz).

85 T-515 de 2009 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva) T-180 A de 2010 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva); T-110 de 2010 (M.P. María Victoria Calle Correa); T-845 de 2010 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva).

86 T-963 de 2004 (M.P. Clara Inés Vargas Hernández), T-305 de 2008 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla) y T-150 A de 2010 (M.P. Nilson Pinilla Pinilla).

87 M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

88 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

89 En la sentencia T-550 de 2007 la Corte amparó el derecho de una niña a permanecer en una institución educativa donde cursaba 7° grado hasta que finalizara el año escolar, debido a que la Secretaría de Educación del Municipio de Cali había dejado de pagar el subsidio al colegio, el cual a su vez exigía a los padres ponerse al día, so pena de no permitirle finalizar el año.

90 Así, desde la sentencia T-323 de 1994, expresó la Corporación: “2. Las normas citadas (la constitucional y la convencional) combinan dos elementos condicionales para determinar la exigencia estatal en relación con la protección de la educación. Sin embargo, las consecuencias son diferentes en ambas disposiciones.

2.1. De acuerdo con una primera confrontación de las dos normas, se constata la mayor amplitud de la Constitución Colombiana en materia de protección del derecho a la educación básica. En efecto, mientras el Convenio internacional sólo hace exigible de manera directa e inmediata la educación primaria - estableciendo un deber programático respecto del nivel secundario -, la Carta de derechos impone una obligatoriedad directa e inmediata hasta los primeros nueve años de educación básica. || 2.2. Sin embargo, en relación con la edad, la Convención extiende el límite para ser beneficiario de la educación primaria a los dieciocho años, mientras que la Carta, si bien protege un período más amplio del proceso educativo, limita el factor edad a los 15 años. En estas circunstancias, la persona mayor de 15 años y menor de 18 que demande acceso a la educación primaria, entraría dentro de los supuestos fácticos del artículo 67, de acuerdo con el postulado consagrado por el artículo 44 de la carta,

según el cual, los niños gozan de los derechos consagrados en los tratados internacionales ratificados por Colombia. || 2.3. Surge la pregunta por la suerte de aquellas personas que han superado la edad de los 15 años pero que, sin embargo, por diferentes razones, no han alcanzado a terminar sus primeros nueve años de educación básica. Aparentemente habría una hipotética falta de correspondencia entre el derecho preferencial de los niños (hasta los 18 años) consagrado en el artículo 44 de la Constitución y la obligatoriedad prestacional del Estado, limitada por el artículo 67 hasta los 15 años. Con base en estos supuestos se pueden diferenciar tres grupos de beneficiarios en materia de educación:

a. Los menores de 18 que aún no han terminado su educación primaria o menores de 15 que todavía no han terminado sus primeros 9 años de educación básica. Todos ellos son depositarios de un derecho fundamental de aplicación inmediata que es directamente exigible del Estado.

b. Los mayores de 18 años que demandan educación básica. Ellos gozan de un derecho constitucional de tipo prestacional que pueden demandar del Estado, en circunstancias específicas, y en condiciones de igualdad de acceso y permanencia.

c. Las personas que se encuentran entre 15 y 18 años de edad y que demandan acceso para alguno de los nueve años de educación básica. En estos casos, si bien su situación no está contemplada por el artículo 67, el carácter preferencial de los derechos del menor consagrado en el artículo 44 constitucional los pone en situación de beneficiarios de la acción prestacional contemplada en el citado artículo 67 de la Carta. En efecto, el umbral de los 15 es un límite que corresponde precisamente a la edad en la cual los estudiantes ordinariamente terminan su noveno año de educación básica. Cualquier percance que retrase el proceso educativo de un alumno lo excluiría del grupo de beneficiarios. Si se tiene en cuenta que el objetivo constitucional en esta materia consiste en lograr que la población compuesta por los menores obtenga educación obligatoria y gratuita, el límite aludido debe interpretarse con cierta flexibilidad, de tal manera que comprenda un margen de necesaria tolerancia dentro del cual puedan quedar incluidos, entre otros, aquellos estudiantes que abandonan temporalmente, por diversas razones (...), sus estudios. Este margen es el de los 18 años de edad (...) Lo contrario, de otra parte, llevaría a efectuar entre los menores, discriminaciones odiosas e irrazonables, pues los niños expuestos a determinadas vicisitudes quedarían excluidos injustificadamente del sistema educativo”.

91 “Por el cual se establecen normas para el ofrecimiento de la educación de adultos y se dictan otras disposiciones”. Dictado por el Presidente de la República, en uso de las facultades conferidas por el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política. Al respecto, también resulta relevante lo dispuesto en resoluciones 1960 de 2004 y 2533 de 2005, del Ministerio de Educación Nacional.

92 Decreto 3011 de 1997. Artículo 2º. “Para efectos de lo dispuesto en el presente decreto, la educación de adultos es el conjunto de procesos y de acciones formativas organizadas para atender de manera particular las necesidades y potencialidades de las personas que por diversas circunstancias no cursaron niveles grados de servicio público educativo, durante las edades aceptadas regularmente para cursarlos o de aquellas personas que deseen mejorar sus aptitudes, enriquecer sus conocimientos y mejorar sus competencias técnicas y profesionales”. (Decreto 3011 de 1997. por el cual se establecen normas para el ofrecimiento de la educación de adultos y se dictan otras disposiciones”.

93 Artículo 4º. Atendiendo los fines de la educación y los objetivos específicos de la educación de adultos, establecidos por la Ley 115 de 1994, son propósitos de los programas de educación de adultos: a) Promover el desarrollo ambiental, social y comunitario, fortaleciendo el ejercicio de una ciudadanía moderna, democrática y tolerante, de la justicia, la equidad de género, los derechos humanos y el respeto a las características y necesidades de las poblaciones especiales, tales como los grupos indígenas, afrocolombianos, las personas con limitaciones, menores trabajadores, y personas en proceso de rehabilitación social; || b) Contribuir, mediante alternativas flexibles y pertinentes, a la formación científica y tecnológica que fortalezcan el desarrollo de conocimientos, destrezas y habilidades relacionadas con las necesidades del mundo laboral y la producción de bienes y servicios; || c) Desarrollar actitudes y valores que estimulen la creatividad, la recreación, el uso del tiempo libre y la identidad nacional; || d) Propiciar oportunidades para la incorporación de jóvenes y adultos en procesos de educación formal, no formal e informal destinados a satisfacer intereses, necesidades y competencias en condiciones de equidad; || e) Recuperar los saberes, las prácticas y experiencias de los adultos para que sean asumidas significativamente dentro del proceso de formación integral que brinda la educación de adultos.

94 Ver, al respecto, los artículos 28 a 35 del Decreto 3011 de 1997.

95 Cabe indicar, además, que en su intervención ante la Corte Constitucional, el Ministerio de Educación Nacional se limitó a explicar algunos aspectos del programa sin pronunciarse sobre los hechos de las demandas.

96 Ley 715 de 2001, publicada en el Diario Oficial No 44.654 de 21 de diciembre de 2001, Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros. En el Título Tercero, relativo al sector Educación, establece como competencias de la nación, entre otras: artículo 5o. Competencias de la nación en materia de educación. Sin perjuicio de las establecidas en otras normas legales, corresponde a la Nación ejercer las siguientes competencias relacionadas con la prestación del servicio público de la educación en sus niveles preescolar, básico y medio, en el área urbana y rural: (...) 5.13. Distribuir los recursos para educación del Sistema General de Participaciones, conforme a los criterios establecidos en la presente ley. || (...) 5.15. Definir anualmente la asignación por alumno, tanto de funcionamiento como de calidad, para la prestación del servicio educativo financiado con recursos del Sistema General de Participaciones, de acuerdo con las tipologías educativas y la disponibilidad de recursos del Sistema General de Participaciones. || (...) 5.23. Las demás propias de las actividades de administración y distribución, regulación del Sistema General de Participaciones”

97 Sobre la extensión de efectos a un grupo de personas que se encuentra en la misma situación de hecho que los tutelantes pero que no interpusieron acción de tutela en aplicación directa del principio de igualdad (efectos inter comunis) y de la facultad de la Corte de modular los efectos de sus fallos, ver las sentencias T-698 de 2011, ya citada, y SU-1023 de 2001.