

Bogotá D.C., octubre de 2023

Señores
COMISIÓN PRIMERA CONSTITUCIONAL
Cámara de Representantes
Congreso de la República
debatescomisionprimera@camara.gov.co

Ref. Consideraciones proyecto de ley estatutaria.

Respetados representantes, cordial saludo:

Teniendo en cuenta la audiencia pública programada por la Comisión Primera Constitucional de la Cámara de Representantes, en la que se socializarán los comentarios que pueda tener la ciudadanía sobre el proyecto de ley estatutaria «por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la educación y se dictan otras disposiciones», de manera atenta, y a nombre del Instituto Nacional para Sordos (INSOR), presentamos a continuación, nuestro concepto sobre dicha iniciativa:

I. JUSTIFICACIÓN DEL PROYECTO

1. El artículo 152 de la Constitución Política establece los asuntos que deben ser regulados por el Congreso de la República a través de las leyes estatutarias. Así, para efectos de este documento, vale la pena mencionar el literal a), según el cual, a través de este tipo de leyes se deben regular los «derechos y deberes fundamentales de las personas y los procedimientos y recursos para su protección».

Lo ordenado en el precitado artículo 152 Superior, según lo que ha explicado la Corte Constitucional, fue previsto por el constituyente, quien consideró que los asuntos de mayor relevancia para el Estado debían estar contenidos en leyes que tuvieran una jerarquía normativa más importante y que fueran producto de un proceso deliberativo más exhaustivo al interior del Congreso (Sentencia C-015 de 2020).

No obstante, el principio de reserva de ley estatutaria es de aplicación restringida, de ahí que solo debe acudir a este tipo de normas cuando se cumplan una serie de requisitos previstos por la jurisprudencia constitucional. La idea con lo anterior es evitar que cualquier asunto que tenga alguna relación con aquellos previstos en el artículo 152 Superior deban ser regulados a través de una ley estatutaria, desconociendo así la regla general que consiste en que los temas que aborde el legislador deben estar contenidos, en principio, en leyes ordinarias.

De este modo, y en lo que respecta a la regulación de derechos fundamentales, vale la pena traer a colación la Sentencia C-756 de 2008 que sintetizó las reglas para determinar cuándo es procedente la expedición de una ley estatutaria, veamos:

- «i) La reserva de ley estatutaria en materia de derechos fundamentales es excepcional, en tanto que la regla general se mantiene a favor del legislador ordinario.
- ii) La regulación estatutaria u ordinaria no se define por la denominación adoptada por el legislador, sino por su contenido material. [...]
- iii) **mediante ley estatutaria se regula únicamente el núcleo esencial del derecho fundamental, de tal forma que si un derecho tiene mayor margen de configuración legal, será menor la reglamentación por ley estatutaria.**
- iv) **las regulaciones integrales de los derechos fundamentales debe realizarse mediante ley cualificada y,**
- v) **Los elementos estructurales esenciales del derecho fundamental deben regularse mediante ley estatutaria [...]**» (resaltado fuera de texto).

En línea con lo anterior, en la Sentencia C-015 de 2020, la corte precisó los requisitos que se deben tener en cuenta para tal fin:

- «[...] (i) **que efectivamente se trate de derechos y deberes de carácter fundamental**; (ii) que el objeto directo de la regulación sea el desarrollo del régimen de derechos fundamentales o un derecho fundamental en sí mismo ; (iii) que la normativa pretenda regular, de manera integral, estructural y completa, un derecho fundamental ; o (iv) **que verse sobre el núcleo esencial y los principios básicos del derecho o deber, es decir, que regule los aspectos inherentes al ejercicio del derecho** ; y (v) que se refiera a la afectación o el desarrollo de los elementos estructurales del derecho» (resaltado fuera de texto).

Como vemos, la principal regla que determina la configuración de la causal establecida en el literal a) del artículo 152 Superior es que la iniciativa tenga como objetivo regular los aspectos que guarden relación directa con el contenido que haga parte del núcleo esencial de un derecho fundamental, así como las condiciones que deban tenerse en cuenta para su ejercicio.

Con base en lo anterior, se procede a analizar si la iniciativa que pretende regular el derecho a la educación debe o no ser tramitada como un proyecto de ley estatutaria:

2. Al revisar la Constitución Política, se observa que la educación solo es reconocida expresamente como un derecho fundamental, a favor de los niños, niñas y adolescentes (artículo 44).

Para el resto de las personas, la educación es una garantía que se encuentra prevista en el artículo 67, el cual hace parte del Capítulo II (que contempla los derechos sociales, económicos y culturales) y no del Capítulo I que regula los derechos reconocidos expresamente por la Carta como fundamentales.

Pese a lo anterior, debemos decir que el reconocimiento de la educación como derecho fundamental fue producto de una evolución jurisprudencial por parte de la Corte Constitucional, la cual, al principio, solo aceptó ese carácter cuando estaban de por medio niños, niñas y adolescentes¹; para luego admitir su tutela porque evidenció que tenía una conexidad con otras garantías fundamentales².

Sin embargo, la última postura de la jurisprudencia del máximo tribunal constitucional³ es la de reconocer a la educación como derecho fundamental, para lo cual, se acude a varios instrumentos internacionales que hacen parte de nuestro bloque de constitucionalidad⁴, como son: el artículo 26 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, según el cual, toda persona tiene derecho a la educación; el artículo 26 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos (adoptada en Colombia mediante la Ley 16 de 1972⁵) y el artículo 13 del Protocolo adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos Sociales y Culturales de 1966⁶. Así, para la corte⁷, todos los derechos reconocidos en la carta deben ser considerados como fundamentales cuando se encuentren dirigidos a la realización de la dignidad humana, independientemente de su ubicación dentro del texto constitucional.

Del mismo modo, también la corte ha explicado que, como derecho fundamental, la educación cuenta con un núcleo esencial conformado por cuatro elementos, a saber:

2.1. Disponibilidad: hace alusión al compromiso que tiene el Estado de asegurar la existencia de una suficiente oferta educativa que permita la atención de todas las personas. De ahí que, por un lado, el Estado debe crear y financiar instituciones educativas públicas

¹ Sentencias T-323 de 1994 y T-650 de 1996.

² Sentencia T-329 de 1993.

³ Sentencias T-202 de 2000 y T-743 de 2013.

⁴ Constitución Política, artículo 93.

⁵ El artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos señala lo siguiente «Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformados por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados.»

⁶ El artículo 13 del Pacto establece lo siguiente en cuanto a la educación: «Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la educación. Conviene en que la educación debe orientarse hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y del sentido de su dignidad, y debe fortalecer el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales. Conviene asimismo en que la educación debe capacitar a todas las personas para participar efectivamente en una sociedad libre, favorecer la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y entre todos los grupos raciales, étnicos o religiosos, y promover las actividades de las Naciones Unidas en pro del mantenimiento de la paz.»

⁷ Sentencia T-743 de 2013.

en todos los niveles de formación, y por el otro lado, debe proteger la posibilidad de que los particulares funden centros educativos en los términos que exija la ley.

2.2. Accesibilidad: significa la posibilidad de las personas de tener oportunidades reales de ingresar al sistema educativo. De esto se desprende una serie de mandatos que fueron explicados en la precitada Sentencia T- 612 de 2017, a saber: i) que no se puede negar la matrícula de estudiantes por razones que involucren criterios de discriminación⁸; y ii) que se deben combatir las barreras que limitan el disfrute del derecho por razones geográficas o económicas.

2.3. Aceptabilidad: significa que el servicio educativo debe ser prestado bajo las condiciones de calidad que defina el ordenamiento jurídico y atender a las finalidades que le ha previsto el Constituyente y el legislador⁹.

2.4. Adaptabilidad: consiste en que la educación debe ser brindada teniendo en consideración el contexto en el que se encuentran los estudiantes y las necesidades particulares que, tanto ellos, como su comunidad, estén afrontando. Eso supone, entonces, cambiar «la costumbre anterior, de obligar a los niños y niñas a adaptarse a cualquier establecimiento educativo»¹⁰.

En resumen y concatenando lo expuesto en los puntos 1 y 2 de este oficio, tenemos que las iniciativas que tengan como objetivo establecer las condiciones bajo las cuales las personas pueden ejercer su derecho a la educación o regular de manera integral, sistemática y completa esta garantía que, como vimos, tiene el carácter de fundamental para todas las personas y respecto de todas las categorías del servicio público educativo (educación Preescolar, Básica y Media; Educación Superior; y Educación para el Trabajo y Desarrollo Humano), deben ser tramitadas como leyes estatutarias.

3. Ahora bien, en el presente caso tenemos que el proyecto de ley estatutaria formulado por el Gobierno nacional está dividido en seis capítulos. En el primero se señalan aspectos generales, como el objeto y el ámbito de aplicación de la iniciativa. Sin embargo, llama la atención el artículo 2 porque por primera vez una ley reconocería expresamente el carácter fundamental de la educación para todas las personas y respecto de todas las categorías del servicio público educativo.

⁸ Como son los enunciados en el artículo 13 de la Constitución Política: «sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica».

⁹ Para una mayor ilustración, en el fallo comentado, la Corte trajo a colación la definición de calidad educativa que expuso la UNESCO: «La cuestión de la calidad debe contemplarse teniendo en cuenta la manera en que las distintas sociedades definen la finalidad de la educación. En la mayoría de ellas se plantean dos objetivos principales: el primero estriba en garantizar el desarrollo cognitivo de los educandos; el segundo en hacer hincapié en que la educación estimule su desarrollo creativo y afectivo para que puedan adquirir valores y actitudes que les permitan ser ciudadanos responsables. Por último, la calidad ha de pasar por la prueba de la equidad, ya que un sistema de educación que discrimina a un grupo específico, cualquiera que sea, no cumple con su misión.»

¹⁰ GÓNGORA MERA, Manuel Eduardo. «El derecho a la educación en la Constitución, la jurisprudencia y los instrumentos internacionales». 2013. p. 46.

El segundo capítulo es quizás el más importante porque, tomando como referencia la jurisprudencia constitucional, define el contenido y alcance de cada uno de los cuatro elementos del núcleo esencial del derecho a la educación (vistos en el punto 2 de este oficio). Asimismo, consagra los deberes generales que estarían a cargo del Estado, la familia y la sociedad¹¹, así como para las mismas personas, bajo el entendido de que la educación –además de ser un derecho- es un deber porque genera una serie de compromisos para los mismos estudiantes.

El tercer capítulo complementa el anterior, porque define el derecho a la educación por cada nivel de formación; el cuarto capítulo establece unas medias especiales de protección a favor de distintos grupos vulnerables que tradicionalmente han estado marginados del servicio educativo; el quinto capítulo da orientaciones sobre una serie de componentes que deben ser garantizados en la educación; y el último capítulo consagra unas disposiciones especiales.

En definitiva, con base en los parámetros dados por la Corte Constitucional, se considera viable que la iniciativa se tramite por vía estatutaria por los siguientes motivos:

- a) Porque se insiste, regula los cuatro elementos del núcleo esencial de un derecho fundamental como es el de la educación. En ese sentido, la iniciativa busca definir desde el punto de vista legal qué aspectos pueden exigir las personas al Estado y a los centros educativos de cualquier nivel de formación en materia de accesibilidad, adaptabilidad, aceptabilidad y adaptabilidad del servicio educativo.
- b) Porque en línea con lo anterior, pretende hacer una regulación integral, sistemática y completa de una garantía fundamental.
- c) Porque está orientada a adoptar medidas para la efectividad y protección del derecho a la educación, a favor de todas las personas.

II. PROPUESTA DE AJUSTE AL ARTÍCULO 10 DE LA INICIATIVA

1. Las personas sordas usuarias de Lengua de Señas Colombiana (LSC) se enfrentan diariamente a barreras sociales que impiden su comunicación con el entorno y que afectan su participación en igualdad de condiciones, así como el acceso y el goce efectivo de sus derechos.

Por ese motivo, diversas disposiciones normativas del ordenamiento jurídico colombiano están encaminadas a priorizar la implementación de medidas o ajustes razonables que faciliten a las personas sordas su integración dentro de la sociedad¹².

¹¹ Artículos 12 y 13.

¹² Constitución Política, artículo 13. Asimismo, se destaca lo dispuesto en las leyes 324 de 1996, 982 de 2005, 1346 de 2009 y 1618 de 2013 (que por lo demás, estas dos últimas hacen parte de nuestro bloque de constitucionalidad).

En ese orden de ideas, las medidas que progresivamente se han ido implementado en distintos sectores (salud, trabajo, cultura, información por nombrar algunos) pero han cobrado particular relevancia, nivel de profundidad y priorización en el sector educativo, en donde se dan las bases para el desarrollo integral, adecuado y pertinente de los niños, niñas y adolescentes. Aquí, los elementos del núcleo esencial del derecho a la educación, como son la accesibilidad y la adaptabilidad, cobran especial relevancia para realizar las transformaciones que se requieren para la efectividad de esta garantía fundamental a favor de las personas sordas.

2. Pese a lo anterior, en la actualidad los niños, niñas y adolescentes sordos sufren muchas barreras para acceder a una educación de calidad y pertinente que tenga en cuenta, más allá que una condición de discapacidad, su realidad lingüística, entre las que se destacan: i) ante todo, las restricciones para acceder de forma temprana y oportuna a la LSC como primera lengua, debido a que en la mayoría de los casos sus padres son oyentes. Esto es determinante, pues debemos partir como precepto educativo fundamental, que el acceso a una primera lengua es la base de cualquier otro aprendizaje; ii) las escasas oportunidades de los padres de contar con una información objetiva sobre el desarrollo y los caminos pertinentes para potenciar los procesos de aprendizaje de sus hijos a través de la LSC; iii) la ausencia de procesos coherentes de enseñanza del español como segunda lengua para sordos; y iv) la prescripción o imposición del mismo currículo de los estudiantes oyentes a los estudiantes sordos, entre otras.

Bajo ese panorama, desde el INSOR consideramos que el propósito apremiante que tiene el Estado colombiano de conseguir una educación adaptable a las necesidades particulares de la población sorda únicamente se logrará cuando se adopte un conjunto de medidas que permitan: i) asegurar la detección temprana de las niñas y niños sordos; ii) concretar la implementación de la Oferta Bilingüe Bicultural (OBB)¹³ en la educación formal para que los estudiantes sordos adquieran la LSC como primera lengua y el español escrito como segunda lengua; iii) a las entidades territoriales certificadas en educación (ETC), nombrar y formar profesores bilingües en diferentes áreas del conocimiento; iv) lograr cambios de actitud en la sociedad, las familias y en el personal que labore en las instituciones educativas, frente a los retos que supone la prestación del servicio educativo a las personas sordas, entre otras.

3. Por eso, hacia esos propósitos es que apunta la adición que sugiere el INSOR al artículo 10 del proyecto de ley estatutaria, pues si el objetivo es que la educación cumpla con el elemento de la adaptabilidad, esta debe tener en cuenta la realidad lingüística de los

¹³ Según lo dispuesto en el numeral 2º del artículo 2.3.3.5.2.3.2 del Decreto 1075 de 2015, Único Reglamentario del Sector Educación, la OBB «es aquella cuyo proceso de enseñanza - aprendizaje será en la Lengua de Señas Colombiana - Español como segunda lengua y consiste en la destinación de establecimientos educativos regulares, en los que se contarán con aulas paralelas y docentes bilingües que impartan la formación en lengua de señas, y otros apoyos tecnológicos, didácticos y lingüísticos requeridos, entre los que están los intérpretes de Lengua de Señas Colombiana y modelos lingüísticos. Para tal efecto, las entidades podrán centralizar esta oferta educativa en uno o varios establecimientos educativos y garantizar el transporte para aquellos a quienes les implique desplazarse lejos de su lugar de residencia.»

estudiantes, lo que significa promover en ellos, la apropiación y uso de una primera lengua que les permita comunicarse, desenvolverse dentro de su comunidad académica, y cursar y culminar satisfactoriamente sus respectivos procesos formativos.

Aquí vale la pena hacer las siguientes dos anotaciones: la primera, que nuestra postura tiene sustento en el artículo 10 de la Constitución Política que, al ordenar que «La enseñanza que se imparta en las comunidades con tradiciones lingüísticas propias será bilingüe», reconoce los derechos lingüísticos de los estudiantes que provienen de estas comunidades.

Y la segunda, que la LSC es la lengua que tradicionalmente utiliza la comunidad sorda, que se caracteriza porque hace parte del patrimonio cultural inmaterial de la Nación, y es tan rica y compleja en gramática y vocabulario como cualquier lengua oral, tal como lo ha reconocido la Corte Constitucional en la Sentencia C-605 de 2012 y las leyes 982 de 2005 y 2049 de 2020.

Por estas características, el anterior marco normativo también ha reconocido que la comunidad sorda goza de los mismos derechos lingüísticos que las comunidades étnicas, y de allí que nuestra solicitud va en procura de estos derechos de la comunidad sorda, la cual, por esta equiparación, se encuentra comprendida dentro del ámbito de protección, consagrado en el artículo 10 de la Constitución Política.

4. Otras razones que justificarían la necesidad de que la educación que se brinde a la población sorda se adapte y tenga en cuenta la lengua que por lo generalmente emplea, son las siguientes:

4.1. Acceso a la Información: hay que tener en cuenta que la mayoría de la información que se presenta en nuestra sociedad está en español oral o escrito. Bajo esa realidad, es necesario que el servicio educativo forme a los estudiantes sordos para que sean bilingües, esto es, que sean proficientes en su lengua natural (LSC) y en el español. De esta forma, podrán i) acceder a la información que los rodea, ii) tener una comprensión más completa del mundo y iii) adelantar procesos formativos más íntegros y exitosos.

4.2. Comunicación: el bilingüismo de los sordos, también es importante para la comunicación entre personas sordas y oyentes, y entre las mismas personas sordas, dadas sus características lingüísticas y auditivas¹⁴. Si una persona sorda solo conoce una lengua, lo más seguro es que encuentre barreras de comunicación. *A contrario sensu*, si es bilingüe, podrá comunicarse en ambas lenguas con efectividad.

4.3 Identidad Cultural: El biculturalismo/ interculturalismo es importante para las personas sordas, porque les permite mantener su identidad. Así, la comunidad sorda ha sido catalogada como un grupo social que se identifica a través de vivencias, experiencias y la

¹⁴ En efecto, en consideración a su condición auditivas podemos hacer referencia a sordos medios, sordos profundos, ensordecidos, etc., con LSC como primera lengua y con español como segunda lengua o con español como primera lengua y LSC como segunda lengua (caso de los ensordecidos).

sordera, y que mantienen valores e intereses comunes, cuya LSC forma parte del patrimonio pluricultural de la nación, la cual es equiparable a la de los grupos étnicos, de allí que merezca la misma protección y fomento¹⁵.

Por lo tanto, si las personas sordas no tienen acceso a su primera lengua y no tienen acceso a esta como lengua propia, pueden perder su conexión con la cultura y su comunidad, además de perder su identidad cultural.

4.4. Equidad Educativa: Finalmente, el bilingüismo y el biculturalismo/ interculturalismo son esenciales para garantizar la equidad educativa para las personas sordas, dado que, si ellas no tienen acceso a la LSC y solo aprenden el español, pueden tener dificultades para aprender como lo hace cualquier niño oyente que tiene una primera lengua estructurada. Por lo tanto, los estudiantes sordos deben tener acceso a su primera lengua desde las etapas más tempranas y ofrecerles un ambiente educativo bilingüe e intercultural que les garantice el éxito académico, a través del enfoque bilingüe.

5. En mérito de lo expuesto, sugerimos hacer la siguiente adición (que se encuentra subrayada) al inciso 1º del artículo 10 de la iniciativa:

«Artículo 10º. Adaptabilidad (Permanencia y Adecuación). La garantía del derecho fundamental a la educación debe buscar la permanencia de los y las estudiantes en el sistema educativo para lo cual deberá adaptarse a sus condiciones, de acuerdo con sus competencias lingüísticas; necesidades individuales, sociales, económicas y al contexto regional y cultural [...]».

Atentamente,



LUZ MARY LOPEZ FRANCO
Subdirectora de Gestión Educativa

¹⁵ CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-605 de 2012.