

**DESAFÍOS JURÍDICOS Y REGULACIÓN SOBRE EDUCACIÓN EN CASA EN
COLOMBIA DESDE UNA PERSPECTIVA DE DERECHOS HUMANOS**

AUTORA

VICTORIA ALEJANDRA RODRIGUEZ ROSAS

ASESORES

MAURICIO CHAMORRO

ISRAEL BIEL

**TRABAJO PARA OPTAR EL TÍTULO DE MAESTRÍA EN DERECHOS HUMANOS Y
GOBERNANZA**

UNIVERSIDAD COOPERATIVA DE COLOMBIA

COLOMBIA, 2022

**DESAFÍOS JURÍDICOS Y REGULACIÓN SOBRE EDUCACIÓN EN CASA EN
COLOMBIA DESDE UNA PERSPECTIVA DE DERECHOS HUMANOS**

AUTORA

VICTORIA ALEJANDRA RODRIGUEZ ROSAS

**TRABAJO PARA OPTAR EL TÍTULO DE MAESTRÍA EN DERECHOS HUMANOS Y
GOBERNANZA**

ASESORES

MAURICIO CHAMORRO

ISRAEL BIEL



UNIVERSIDAD COOPERATIVA DE COLOMBIA

MAESTRÍA EN DERECHOS HUMANOS Y GOBERNANZA

SAN JUAN DE PASTO

Tabla de contenido

Tabla de contenido.....	1
Capítulo. 1. Marco jurídico internacional sobre la Educación en Casa desde la óptica de los derechos humanos	5
El derecho a la Educación en Casa en la Declaración Universal de los Derechos Humanos	5
Sistema Europeo de Derechos Humanos sobre la Educación en Casa	10
Providencias del Tribunal Europeo sobre el derecho a la educación en casa	11
El derecho a la Educación en Casa en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos	15
Sobre las providencias de la Corte IDH en torno al derecho a la educación	19
El derecho blando o soft law: el derecho a la Educación en Casa en la UNESCO ...	24
Conclusiones del capítulo 1	¡Error! Marcador no definido.
Capítulo 2. La Educación en Casa desde el derecho comparado: los casos de España, Noruega, Ecuador y Estados Unidos	33
Educación en casa en España a nivel constitucional, legal y jurisprudencial	35
Educación en casa en Noruega a nivel constitucional, legal y jurisprudencial	41
Educación en casa en Ecuador a nivel constitucional, legal y jurisprudencial	45
Educación en casa en Estados Unidos a nivel constitucional, legal y jurisprudencial	48
Capítulo 3. El derecho a la educación en Colombia y la regulación en torno a la Educación en Casa	52
El derecho a la Educación en Casa en la Constitución Política de 1991	52
El derecho a la Educación en Casa en la jurisprudencia nacional	54
El derecho a la Educación en Casa en la normatividad interna	57

Intento de regulación de la Educación en Casa: Proyecto de Ley 094 de 2020	64
Conclusiones.....	68
Referencias	76

Capítulo. 1. Marco jurídico internacional sobre la Educación en Casa desde la óptica de los derechos humanos

Este acápite explica el lugar del derecho a la educación en sendos instrumentos internacionales sobre derechos humanos, tanto en su arista general, como en aquella particular referida a la “educación en casa” o “homeschooling”, esto es, la ejercida por padres y tutores respecto a menores de edad, cuyo cometido es educar en el hogar sin supervisión estatal y mediante sus propios modelos pedagógicos.

En este tipo de modelo los padres de familia o tutores hacen las veces de autoridad del hogar, pero también de docentes encargados de llevar a cabo el proceso de enseñanza-aprendizaje, por lo que resulta vertebral el identificar la postura sobre la materia en las disposiciones internacionales sobre derechos humanos.

El derecho a la Educación en Casa en la Declaración Universal de los Derechos Humanos

La educación ha sido considerada como un derecho fundamental en sí mismo y como una prerrogativa necesaria para el ejercicio de otros derechos. Así, el acceso a la educación repercute de manera directa en el bienestar económico y social de las personas y con ello en la consecución de proyectos de vida donde la dignidad como ser humano esté ubicada en el centro de toda realización (Bolívar, 2010)

Igualmente, el derecho a la educación esta hermanado con la protección hacia los grupos históricamente marginados o de especial protección, verbigracia, los niños y mujeres, en tanto que el acceso a una formación integral en ciertas habilidades y destrezas permite eventualmente el acceso al trabajo el ejercicio de las libertades y con ello de superación de la marginalidad social como imposición de los grupos dominantes (Bolívar, 2010)

En la misma perspectiva, la educación ha sido concebida como un instrumento para el progreso de las naciones y el desarrollo material de los pueblos toda vez que la instrucción de los pobladores en la creencias, costumbres y hábitos de un determinado territorio coadyuva a la reproducción cultural de ese grupo y a la eventual reivindicación de su historia y tradiciones (Naciones Unidas, 1999).

De allí que no sea extraño que este derecho haya sido taxativamente incluido dentro del articulado de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, esto es, como un derecho inherente a la persona por su mera condición de tal, y por ser la puerta de entrada a otros derechos; tanto es así, que la Declaración precisó que aparte de universal debía estar enfocada en el desarrollo de habilidades técnicas, valores, y de aquellas necesarias para la vida:

Toda persona tiene derecho a la educación. La educación tiene que ser gratuita, al menos en lo referente a la enseñanza elemental y fundamental. La enseñanza elemental es obligatoria. La enseñanza técnica y profesional debe ser generalizada; el acceso a los estudios superiores tiene que estar abierto a todos en plena igualdad de condiciones, en función del mérito. La educación tiene que apuntar a un pleno desarrollo de la personalidad humana y a un refuerzo del respeto por los derechos del hombre y por las libertades fundamentales. (Artículo 26, Naciones Unidas, 1948).

Para Baigorri (2000), la consagración de ese derecho en la Declaración Universal fue, aparte de las justificaciones filosóficas y legales, una respuesta a los horrores ocurridos durante la Segunda Guerra Mundial donde pobladores de diferentes nacionalidades y tradiciones fueron privados del acceso a la formación y aprendizaje por motivos discriminatorios. En consecuencia, la Declaración pretendió evitar que en el futuro se utilizaran argumentos de índole nacional de uno u otro Estado para limitar ese derecho puesto que ahora sería considerada de carácter universal y por tanto supranacional.

Bajo esa misma preceptiva, también fue incluido el *desiderátum* de que la educación contribuyera a la formación en el conocimiento de los derechos humanos y en el reconocimiento respetuoso de las diferencias entre las personas para garantizar la convivencia en paz (Baigorri, 2000).

El artículo 26 *ut supra*, también incluye un numeral que resulta clave a los intereses de este trabajo de investigación y es el de abrir la posibilidad para que la educación no devenga en un monopolio del Estado, sino que se respete la decisión de los padres de familia de elegir la educación que a bien dispongan para los intereses de sus hijos: “los padres tendrán derecho preferente a escoger el tipo de educación que habrá de darse a sus hijos”. (Artículo 26, Naciones Unidas, 1948).

Esto se traduce en la posibilidad de hablar de educación en casa bajo la perspectiva de aquella conducida por los padres de familia o tutores legales en la que no se acude a las instituciones del Estado, o escolarización, sino que se ejerce desde la autonomía e intereses de la familia hacia los educandos.

Para quien esto escribe, se puede aseverar que el texto precedente apunta ya las notas esenciales del “homeschooling” desde una concepción de los fines de la educación en su doble plano individual y colectivo: el derecho universal a la instrucción — incluida una enseñanza básica obligatoria y gratuita — sin que pueda haber discriminación de ningún tipo por razón de la educación; la responsabilidad del Estado de proporcionar tal instrucción; y el derecho preferente de los padres a escoger el modelo educativo de sus hijos.

En relación con el derecho de los padres enunciado en el numeral 3, se aprecia en la Declaración Universal la clara intención de establecer un concepto amplio en cuanto al “tipo” de educación, que abarcaría tanto sistemas pedagógicos como sistemas educativos basados en una determinada concepción filosófica, ideológica o religiosa.

Inspirados en esa Declaración Universal, han surgido otros instrumentos que han puesto a la educación en un papel cardinal como derecho principalísimo del ser humano, verbigracia, la Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Mujeres en el año 1979 (Naciones Unidas, 1979).

En este tratado se precisó que los derechos que están referidos a los hombres se entendían extendidos a todas las mujeres, sin desmedro de motivos religiosos, culturales, étnicos o de otro tipo. Esto con el fin de evitar un ejercicio de las prerrogativas en general, y de la educación en particular puesto que todas las posibilidades que le fueran ofrecidas a los del sexo masculino se entendían también para el sexo femenino:

Los Estados partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer, a fin de asegurarle la igualdad de derechos con el hombre en la esfera de la educación y en particular para asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres: Las mismas condiciones de orientación en materia

de carreras y capacitación profesional, acceso a los estudios y obtención de diplomas en las instituciones de enseñanza de todas las categorías, tanto en zonas rurales como urbanas. (Artículo 10, Naciones Unidas, 1979).

En esa misma línea se adoptó en el año 1989 la Convención sobre los Derechos del Niño para enfatizar la especial protección constitucional y legal que debían proveer los Estados hacia los menores de edad. El artículo 28 fue imperativo al respecto:

Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a la educación y, a fin de que se pueda ejercer progresivamente y en condiciones de igualdad de oportunidades ese derecho, deberán en particular: (a) Implantar la enseñanza primaria obligatoria y gratuita para todos; (b) Fomentar el desarrollo en sus distintas formas, de la enseñanza secundaria, incluida la enseñanza general y profesional, hacer que todos los niños dispongan de ella y tengan acceso a ella (Artículo 28, Naciones Unidas, 1989).

En ese mismo artículo, la Convención continuó exhortando a los Estados a que hicieran de la enseñanza superior una variable de acceso para todos enfocada, *inter alia*, en la formación profesional. Se indicó también que los gobiernos debían destinar los máximos de recursos posibles para combatir el analfabetismo, evitar la deserción escolar, prohibir la utilización de los castigos desproporcionados, hacer del proceso de enseñanza-aprendizaje una garantía de crecimiento holístico del alumnado, entre otras cosas.

Estas instrucciones fueron profundizadas por el artículo 29 en el decir de que se exhortó a que la educación desarrollara las aptitudes y actitudes de los niños, hubiese siempre un norte asociado con el respecto a los derechos humanos, se inculcara la honra a los padres y la identidad y tradiciones culturales, se formara al educando en el respeto al medio ambiente, todo ello sin detrimento de las libertades de los privados y públicos para impartir la enseñanza de acuerdo a las disposiciones internas de los Estados (Artículo 28, Naciones Unidas, 1989).

Para soslayar cualquier anfibología, la propia Convención destinó un artículo específico, el 30, para indicar que los niños de las comunidades étnicas, religiosas o lingüísticas que fueran minoritarias debían ser respetados en sus costumbres, creencias y hábitos de manera que la educación oficial incluyera la formación y

transferencia de esos conocimientos y no la imposición de la cultura mayoritaria o dominante, valga decir, que existiera una complementariedad educativa entre todas las particularidades ora de los grupos más numerosos, ora de las minorías:

En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas o personas de origen indígena, no se negará a un niño que pertenezca a tales minorías o que sea indígena el derecho que le corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión, o a emplear su propio idioma. (Artículo 28, Naciones Unidas, 1989).

Como se desprende de la lectura y de los anteriores insumos, esto es, de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y de los instrumentos internacionales corolario, no existe una mención expresa sobre el “homeschooling”, pero sí se da apertura a la posibilidad de que los padres y tutores puedan ejercer la dirección del proceso de enseñanza-aprendizaje de sus hijos desde sus propios modelos y convicciones sin miramiento del monopolio estatal.

De esa manera, existe un derecho general de recibir formación por parte de las instituciones públicas y privadas de los Estados, pero también un derecho particular en virtud de la cual los padres de familia pueden ser los directores de ese proceso sin que puedan ser cooptados o limitados por las autoridades oficiales.

En ese orden de ideas, para quien esto escribe, se debe entender a la educación como el género y a su modalidad a “homeschooling” como la especie, de tal manera que la regulación internacional que existe sobre ese derecho como inherente al ser humano y fuste para el ejercicio de otros derechos, debe inferirse como extensiva y aplicable a cualquier forma, pública o privada, incluyendo la que es impartida en casa desde los padres y tutores respecto a los menores de edad.

A pesar de lo anterior, la “educación en casa” puede convertirse en un nuevo punto de fricción entre padres y Estado por cuenta de decidir en qué condiciones debe uno prevalecer sobre el otro, o si deben ser complementarios o antagónicos, y de cómo se despliegan cuando existen minorías étnicas, culturales, religiosas y de otro tipo.

Una primera aproximación podría ser que el derecho de los niños a la educación prevalece sobre el derecho de los padres a que sus hijos reciban una formación que

sea conforme con sus convicciones religiosas o morales, de modo que éste queda siempre subordinado al interés del menor y a su derecho prioritario a ser educado.

La efectiva realización del derecho de los menores a la educación lleva aparejada necesariamente una cierta regulación que depende del Estado y de su discrecionalidad, de modo que éste puede, sin que se aprecie vulneración de derecho alguno, optar por un sistema educativo que imponga la escolarización obligatoria y prohíba fórmulas alternativas. He aquí el tema de discusión.

Para dar mayores elementos de juicio, a continuación, se examinan otras disposiciones internacionales sobre la educación en general, y el “homeschooling” en particular.

Sistema Europeo de Derechos Humanos sobre la Educación en Casa

Sea lo primero precisar que la Unión Europea es una organización internacional de integración ajena al sistema europeo de protección de los derechos humanos. El sistema europeo se enmarca en el Consejo de Europa, que es una organización internacional de cooperación diferente y anterior a la Unión Europea.

Respecto a la Unión Europea es “una estructura singular y única en su conformación, ya que es una unión libre de Estados independientes” (p. 396), que comporta la asunción de una serie de principios y normas de regulación de las actuaciones de los países en función de ciertos intereses compartidos (Cabral, 2006).

Desde el punto de vista jurídico, la Unión Europea no pretendió rivalizar con el orden normativo interno de cada uno de los Estados - Parte, ni con su soberanía nacional y libre autodeterminación, principios consagrados en instrumentos internacionales como la Carta de Naciones Unidas (ONU), del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, sino por el contrario, entablar un marco de solidaridad y faro orientador para “ofrecer libertad, seguridad y justicia sin fronteras interiores” (UE, 2020).

En ese sentido, se propusieron una serie de preceptivas transversales inviolables y de obligatorio cumplimiento, como la Dignidad Humana (base de todos los

derechos fundamentales), la Libertad (posibilidad de circulación de los ciudadanos dentro del territorio conformado), la igualdad (el cual implica la proscripción de cualquier trato diferenciado carente de justificación objetiva, tanto entre los Estados como entre los ciudadanos vinculados), los Derechos Humanos (garantías inalienables de la persona humana), y finalmente, la Democracia y el Estado de Derecho, estos dos últimos, fulgurantes a la hora de comprender el funcionamiento jurídico de la Unión Europea (UE, 2020).

Sobre esas preceptivas se le atribuyeron funciones jurisdiccionales al Tribunal Europeo de Derechos Humanos el cual debía decidir cuándo existían vulneraciones que ameritaran la declaratoria de una responsabilidad de uno de los Estados Parte de la Unión (Cabrales, 2006).

Bajo ese tenor, el Tribunal se ha pronunciado en diferentes ocasiones sobre la protección de los derechos que fueron consagrados en la Convención Europea de Derechos Humanos y que, a través del Protocolo Adicional Primero, se hizo una referencia exacta a la educación. En efecto, el artículo 2 de ese protocolo plasmó lo siguiente:

A nadie se le puede negar el derecho a la instrucción. El Estado, en el ejercicio de las funciones que asuma en el campo de la educación y de la enseñanza, respetará el derecho de los padres a asegurar esta educación y esta enseñanza conforme a sus convicciones religiosas y filosóficas. (Artículo 2, Protocolo Adicional Primero, Unión Europea, 1952).

Providencias del Tribunal Europeo sobre el derecho a la educación en casa

Con base en lo anterior, el Tribunal Europeo ha sentado, a través de diferentes sentencias, una posición de interpretación de carácter vinculante para los países miembros de la Convención (Souto, 2011).

En primer lugar, el derecho a la instrucción de los menores de edad va ligado al respeto a la vida familiar, la libertad de pensamiento, conciencia y religión puesto que debe respetarse en sobremedida las propias convicciones de los educandos y de su origen en los padres, de manera que no haya imposición de un tipo de cultura o instrucción en detrimento de otra (Souto, 2011).

En segundo lugar, la instrucción debe respetar y reconocer la potestad de los padres de ser los orientadores vertebrales de la formación de los menores de edad de conformidad con las convicciones filosóficas, religiosas y culturales de su comunidad (Faggiani, 2018).

En tercer lugar, el derecho a la educación no se limita al acceso a la enseñanza formal por parte del Estado, sino que se extiende a todas las formas de educación, públicas o privadas, que estén en armonía con la honra de los derechos inalienables de las personas (Faggiani, 2018).

En cuarto lugar, la instrucción debe favorecer, entre otras cosas, la inclusión de los diferentes grupos al interior de la Nación de tal suerte que sea un riesgo para garantizar la convivencia pacífica y la cohesión en torno a objetivos comunes. Esto se deberá hacer siempre en respeto de las particularidades religiosas, étnicas o filosóficas de los menores de edad para que no haya un aminoramiento de ciertos saberes por dar prelación a otros de carácter mayoritario (Souto, 2011).

Es por ello por lo que el Estado debe jugar un rol de garante de la materialización de la enseñanza, pero siempre manteniendo un eje de neutralidad e imparcialidad para que no se use su potestad para imponer un tipo de enseñanza:

El deber de neutralidad e imparcialidad del Estado es incompatible con cualquier facultad de apreciación por parte de éste en cuanto a la legitimidad de las convicciones o sus modalidades de expresión. En el contexto de la enseñanza, la neutralidad debería garantizar el pluralismo. (Souto, 2011, p. 254).

Algunas de las sentencias en que el Tribunal Europeo ha dejado entrever su hermenéutica respecto al derecho a la educación o instrucción se refieren acto seguido.

La primera providencia es la del caso Kjeldsen, Busk Madsen y Pedersen contra Dinamarca en el que el Tribunal expuso que existe una corresponsabilidad entre el Estado en general, y los padres en particular, como quiera que el primero debe asegurar la educación y enseñanza en todos los menores de edad a la vez que son los segundos los que deben orientar el proceso de cara a hacer posible la transmisión de una generación a otra de los saberes, experiencias y preceptos de cada individuo o colectivo, siempre recordándose el respeto a la libertad de pensamiento, conciencia y

expresión (TEDH, Caso Kjeldsen, Busk Madsen y Pedersen contra Dinamarca, 1976/5, de 7 de diciembre).

Sobre esa mancomunidad, García (2009) explica que el Tribunal Europeo quiso profundizar en el imperativo de que el Estado no intervenga o sea inherente en la vida individual y familiar de los pobladores puesto que la educación, si bien garantizada por el Estado, debe ser neutral e imparcial y basarse en los intereses y necesidades de cada grupo cultural, religioso, etc. En consecuencia, se proscribió cualquier forma de adoctrinamiento o de imposición de ciertos saberes en perjuicio de la transmisión de otros.

La segunda providencia es la perteneciente al caso Caso Efstratiou contra Grecia en la que el Tribunal Europeo precisó que todos los programas de instrucción pública debían tener un carácter amplio, multicultural y pluralista de tal suerte que se respetaran las diversas cosmovisiones y creencias de las comunidades y personas a las que iban dirigidas (TEDH, Caso Efstratiou contra Grecia, 1996/71, de 18 de diciembre).

Bajo ese tenor, se desprendía una doble obligación hacia el Estado y era la de no solo no intervenir o tener injerencia sobre el proceso de instrucción, sino también el de hacer lo necesario, con todos los medios disponibles, para garantizar que esa instrucción sea ecuánime (TEDH, Caso Efstratiou contra Grecia, 1996/71, de 18 de diciembre).

La tercera providencia que vale la pena traer a colación para los intereses de este trabajo de grado es la del caso Lautsi contra Italia en la cual el Tribunal aclaró que el derecho a la instrucción, y en específico la educación religiosa, tenía una doble dimensión en tanto se le debía permitir a un individuo el creer en cualquier cosmovisión pero a la vez el de no creer en una en particular, esto es, que existía una libertad de pensamiento total para que cada persona tuviera la opción de forjar sus propias convicciones sin adoctrinamiento de ninguna índole (TEDH, Caso Lautsi contra Italia, 2009/115, de 3 de noviembre de 2009).

Se enfatizó en que la escuela debe ser un espacio ecuánime y diáfano donde deben caber todas las opiniones, creencias, posición y tradiciones, por lo que se debe

transmitir los conocimientos y saberes de forma esencialmente pluralista respetando todas las vertientes; no debe convertirse, bajo ninguna justificación, en un centro de predicación o misional que emane el papel de las iglesias, puesto que esto desdibujaría su naturaleza y el endilgaría una carga irracionalmente parcializada (TEDH, Caso Lautsi contra Italia, 2009/115, de 3 de noviembre de 2009).

Finalmente, en el caso Konrad y otros contra Alemania, el Tribunal sentenció que la educación no se limita a la adquisición de ciertas habilidades o destrezas intelectuales, sino que esta inexorablemente asociado con el aprendizaje de valores y códigos éticos con los que se respete las diferencias, las libertades y se honren los derechos humanos (TEDH, Caso Konrad y otros contra Alemania, 11 de septiembre de 2006).

De los insumos anteriores la autora de esta tesis de grado puede inferir que el Tribunal Europeo también ha prestado una atención clave sobre el respecto de los derechos fundamentales, incluyendo el de la educación o instrucción, y que en varias providencias ha precisado sus alcances y contenidos.

Empero, al igual que en el marco del Sistema Interamericano, el Tribunal Europeo no se ha referido explícitamente a la “educación en casa” o “homeschooling”, por lo que cabe suponerse que se concibe a la instrucción en todas sus manifestaciones y cualquier apelativo referido a una modalidad o condición particular se asume como una especie dentro del género.

A lo que, sí ha hecho referencia, y que bien puede entender como la puerta de entrada jurídica para el concepto trabajado en esta tesis de grado, es al de la potestad de los padres de familia de conducir la instrucción de sus hijos sin que exista una intromisión del Estado o, en otras palabras, que se respeten las tradiciones, costumbres, creencias y hábitos de cada familia para que el proceso de enseñanza-aprendizaje pueda ser llevado en el hogar por los propios padres o tutores.

El enfoque precedente no está lejos de suscitar entresijos de análisis toda vez que, para quien esto escribe, y con base en una interpretación personal de los fallos anteriores, la “educación en casa” o “homescholling”, es aceptable siempre y cuando sea bajo una supervisión estatal adecuada encaminada a cuidar de la integridad de los

menores de edad; se debe tener en cuenta pues la facultad de los padres y tutores de ser los conductores de la instrucción de los hijos pero sin que ello se convierta en una tarea hermética, apática o inclusive caprichosa en la que se enseñe solo o únicamente lo que los padres quieran, sino que se debe tener en cuenta una serie de principios y lineamientos para toda la nación, los cuales deben necesariamente provenir del Estado.

El derecho a la Educación en Casa en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos

El derecho a la educación como un punto central de la agenda del derecho internacional americano no ha sido una excepción toda vez que instrumentos del orden continental han consagrado expresamente ese derecho como parte del resorte de los Estados (Arges, 2007).

Estos instrumentos han sido concomitantes a los examinados en el acápite anterior y las más de las veces han procurado desarrollar elementos allí presentes de acuerdo con las particularidades, necesidades e intereses de la región. Tal ejemplo de esa simultaneidad y trabajo conjunto es que, meses antes de la promulgación de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, tuvo lugar la Conferencia de Bogotá que dio lugar a la Carta de la Organización de Estados Americanos (OEA), o lo que es lo mismo, la entidad supranacional que agrupó a la mayoría de los países del continente, y en la que se aprobó la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (Arges, 2007).

En ese primer instrumento (la Carta de la Organización de Estados Americanos), al igual que en la Declaración Universal, se enlistó *ex professo* a la educación como un derecho al que tenían todos los pobladores sin discriminación alguna por razones de sexo, raza, religión u otros, y que debía ser garantizado por el Estado y por la sociedad en tanto compromiso entre la institucionalidad pública y privada, y que debía ser también objeto de colaboración y desarrollo mutuo entre los países firmantes de la Carta: “el desarrollo integral abarca los campos económico, social, educacional, cultural, científico y tecnológico, en los cuales deben obtenerse las metas que cada país defina para lograrlo”. (Artículo 30, Organización de Estados Americanos, 1948).

Literalmente, la Carta también precisó que la igualdad de las oportunidades, la lucha contra la pobreza y la distribución de la riqueza con miras a frenar a la desigualdad, eran norte por seguir de parte de los países firmantes, siendo la educación un instrumento para el logro de lo anterior, de allí que el literal H del artículo 34 indicara como meta “la erradicación rápida del analfabetismo y ampliación, para todos, de las oportunidades en el campo de la educación” (Organización de Estados Americanos, 1948).

El artículo 49 señaló que la educación primaria debería ser obligatoria y gratuita cuando estuviese en manos del Estado; la educación media debía ser de acceso progresivo a la mayoría de la población sin discriminación alguna, a la vez que la educación superior debía ser el medio para el desarrollo de las capacidades profesionales, laborales y técnicas de las personas. Finalmente, el artículo 50 condensó todos los objetivos anteriores de la siguiente manera:

Los Estados miembros prestarán especial atención a la erradicación del analfabetismo; fortalecerán los sistemas de educación de adultos y habilitación para el trabajo; asegurarán el goce de los bienes de la cultura a la totalidad de la población, y promoverán el empleo de todos los medios de difusión para el cumplimiento de estos propósitos. (Artículo 50, Organización de Estados Americanos, 1948).

Como resultado de esa Carta, la OEA adquirió estatus legal lo que le permitió la promulgación de nuevos instrumentos para salvaguardar los derechos de los Estados Parte. Así, en el año 1969 se celebró una reunión en San José de Costa Rica que a la postre dio lugar a la Convención Americana de Derechos Humanos (Organización de Estados Americanos, 1969).

En su artículo 26, la Convención exhortó a que los países garantizaran la plena efectividad de los derechos consagrados en el articulado del documento y que organizaran su institucionalidad y normatividad interna para que su cumplieran ese deber, específicamente los asociados con económica, educación, ciencia y cultura (Organización de Estados Americanos, 1969).

Los alcances de la Convención fueron ampliados a través del Protocolo Adicional de San Salvador del año 1988 donde se protegen una amalgama de

derechos y se profundiza en sus características y alcances, así como en los deberes y obligaciones de los Estados respecto a la garantía de su ejercicio. Bajo ese tenor, el artículo 13 se refirió a la educación a través de 5 numerales en que se reafirmaron los elementos ya presentes tanto en la Convención como en la Declaración Universal e instrumentos corolario, todo con el fin de tener una homogeneidad y coherencia entre todas esas fuentes en función de la protección integral de los derechos inalienables de la persona humana.

Como aditamento, el Protocolo de San salvador facultó a los órganos del Sistema Interamericano a avocar conocimiento de aquellas situaciones ocurridas al interior de los Estados que pudieran menoscabar los derechos consagrados en el instrumento. En un primer momento la autoridad competente sería la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), y después, como instancia judicial, estaría la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH). (Artículo 19, Organización de Estados Americanos, 1988).

Vale recordar que la Convención de 1969 creó dos órganos principales en tanto entes encargados de la protección del articulado del texto de San José. En primer lugar, la CIDH, con funciones consultivas, de asesoría y conciliación, que recibe las demandas que se impetren contra los Estados e intenta llegar a acuerdos entre el demandante y el país concernido. En segundo lugar, la Corte IDH, órgano judicial del sistema que cumple la función de recibir los casos que sean remitidos por la Comisión para decidir en derecho si existe responsabilidad internacional del Estado demandado (Prieto y Molina, 2017).

Con lo anterior se le asignaron facultades al Sistema Interamericano para hacer cumplir los derechos protegidos por la Convención y evitar que los países firmantes actuarían en contravía de lo suscrito, en este caso, en detrimento del derecho a la educación de los pobladores (Prieto y Molina, 2017).

A esta Convención le siguió la Carta Democrática del año 2001, también promulgada por la OEA en la que se profundizó en el papel de la educación dentro del progreso de los pueblos y la cooperación y colaboración entre los países suscritos, siempre desde un manto de igualdad y no discriminación:

La educación es clave para fortalecer las instituciones democráticas, promover el desarrollo del potencial humano y el alivio de la pobreza y fomentar un mayor entendimiento entre los pueblos. Para lograr estas metas, es esencial que una educación de calidad esté al alcance de todos, incluyendo a las niñas y las mujeres, los habitantes de las zonas rurales y las personas que pertenecen a las minorías. (Artículo 16, Organización de Estados Americanos, 2001).

De la consulta de los documentos anteriores, quien esto escribe puede aseverar que la educación se concibe como un todo y no hay subdivisiones o clasificaciones según la modalidad en que se imparta. De allí que no exista referencia o siquiera el uso de la expresión “educación en casa” o “homeschooling”, puesto que esas formas de instrucción se entienden incluidas dentro de la categoría general del derecho a la educación.

Esto va de la mano con el principio básico de la teoría de los derechos humanos de que tanto los instrumentos internacionales como nacionales son aplicables a todas las personas con independencia de cualquier particularidad, lo que quiere decir en este caso, que la educación es un derecho que debe ser garantizado en el cual debe haber una sinergia entre el Estado y las formas de instrucción familiares que puedan ser impartidas por los padres y tutores.

Esto se traduce en que debe haber un primado del norte (educación) sobre los medios utilizados para ese fin (escolarización, educación en casa), lo que por supuesto no está exento de polémicas dado que es posible observar que ciertos grupos de personas no están efectivamente protegidos en el goce de sus derechos, ya sea porque en forma discriminatoria se les priva de protección, o bien porque algunas circunstancias particulares de su vida dificultan el acceso o idoneidad de los mecanismos ordinarios para ejercer sus derechos, verbigracia, la educación.

Para la autora de estas líneas, uno de estos grupos es la infancia-adolescencia, el segmento de personas que tienen entre cero y dieciocho años, a las que se les denomina genéricamente niños. Las disposiciones internacionales *ut supra* reafirman el reconocimiento de los niños como sujetos de derechos, criterio básico para comprender el sentido y alcance del principio del interés superior del menor de edad.

En ese sentido, el derecho a la educación para ese grupo poblacional no debe depender de ninguna condición especial y se debe aplicar a todos por igual; constituyen pues un derecho ante el Estado sobre el que existe un deber de los poderes públicos de concurrir a la satisfacción de los derechos-prestación que contempla, pero también un derecho de los padres en virtud de la cual pueden conducir el proceso de enseñanza-aprendizaje de sus estudiantes con autonomía, independencia y en función de los intereses culturales, religiosos, étnicos, etc., del niño.

Para profundizar en esta discusión, a continuación, se examina el contenido de ciertas sentencias de la Corte IDH respecto a la defensa de ese derecho cuando un Estado ha sido demandado por incumplimiento de los deberes adquiridos con el Sistema Interamericano y que ha hecho necesaria la intervención de la Corte IDH para decidir en Derecho la responsabilidad internacional del país en cuestión.

Sobre las providencias de la Corte IDH en torno al derecho a la educación

La Corte Interamericana es el máximo órgano jurisdiccional del Sistema Interamericano de Derechos Humanos y cumple dos funciones principales, una de carácter contencioso y propiamente jurídico y otra de tipo consultivo (Barrera, 2018).

La primera le atribuye a la Corte la competencia para resolver una demanda contra un Estado por la vulneración de uno o varios derechos protegidos por la Convención Americana. La Corte deberá analizar los sustratos fácticos y jurídicos del caso y definir si existe dicha vulneración; en el escenario de que la respuesta sea positiva, este Órgano deberá restablecer el goce del derecho, definir la responsabilidad del Estado demandado y disponer medidas tendientes a salvaguardar los intereses de la parte demandante. Como derecho especial, en situaciones de urgencia, inminencia y gravedad, la Corte IDH podrá ordenar medidas cautelares o provisionales para evitar perjuicios o daños irreparables, aún antes de emitir un fallo o iniciar el proceso en sentido estricto (Barrera, 2018).

La segunda función que cumple es de carácter consultiva y comporta la emisión de opiniones sobre la interpretación de cláusulas del Pacto de San José o de tratados que versen sobre Derechos Humanos, enfocadas a vislumbrar la compatibilidad entre

estos instrumentos internacionales y los ordenamientos internos de los Estados (Barrera, 2018).

Cuando un Estado adopta la Convención Americana y Ratifica la Comisión y la competencia contenciosa de la Corte, de conformidad con los artículos 62.1, 63.1 y 68.1, del Pacto de San José, está en la obligación de cumplir los fallos proferidos y acatar cada una de las directrices contenidas en las partes motiva y resolutive de las sentencias. Esto quiere decir que la competencia jurisdiccional de la Corte IDH es obligatoria, con fuerza vinculante y de pleno derecho para los Estados que voluntariamente hacen parte del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. De allí que ningún país pueda eximirse de responsabilidad y abstenerse de acatar una orden dada por ese Tribunal o condicionarla de acuerdo con sus intereses, pues las providencias son inapelables, definitivas y hacen tránsito a cosa juzgada formal y material (Barrera, 2018).

Con respecto al derecho a la educación, existen algunas providencias que se han pronunciado sobre la responsabilidad internacional del Estado por acción, omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones. A continuación, se da cuenta de algunas de ellas.

En primer lugar, está el caso de la Comunidad Indígena Yakyé Axa vs. Paraguay. Aquí la Corte IDH consideró que el Estado austral incurrió en acciones que dificultaron el acceso a la educación por parte de esa comunidad indígena, especialmente por no respetarse el carácter diferencial de su formación basada en sus propias tradiciones y cosmovisiones y no desde la óptica occidental (Corte IDH, Caso Comunidad Indígena Yakyé Axa vs. Paraguay, sentencia de 17 de junio de 2005).

Esto afectó indudablemente la realización de sus proyectos de vida y con ello comportó una afrenta hacia la dignidad de los miembros de esa comunidad. Si bien la institucionalidad paraguaya ha adelantado medidas para frenar esa situación inicial de vulnerabilidad, estas han sido insuficientes y requieren de un mayor esfuerzo del Estado:

Se reconoce y valora positivamente las iniciativas tomadas por Paraguay para proporcionar alimento, atención médico-sanitaria y materiales educativos a los

miembros de la Comunidad Yakyé Axa, sin embargo, considera que estas medidas no han sido suficientes ni adecuadas para revertir su situación de vulnerabilidad, dada la particular gravedad del presente caso". (Corte IDH, Caso Comunidad Indígena Yakyé Axa vs. Paraguay, sentencia de 17 de junio de 2005, párr. 163).

En segundo lugar, está el caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs Paraguay. En la providencia corolario la Corte indicó que la existencia de una legislación garante de derechos en Paraguay no era suficiente en sí misma para honrar la Convención Americana, sino que se requería la movilización de todas las ramas del poder público para que las normas se materializaran en acciones concretas, valga decir, que lo escrito deviniera en ejecución (Corte IDH, Caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguay, Sentencia de 29 de marzo de 2006).

La Corte IDH alertó sobre la precaria situación en que se encontraba la Comunidad Indígena en diferentes áreas incluyendo las altas tasas de analfabetismo por cuenta del no acceso a los servicios de educación y que, por tanto, era deber de las entidades gubernamentales en hacer que se superara el estadio de indefensión y socavamiento con acciones concretas y no simplemente escudarse con el argumento de la existencia de una normatividad protectora hacia los indígenas:

La legislación por sí sola no es suficiente para garantizar la plena efectividad de los derechos protegidos por la Convención, sino que comporta la necesidad de una conducta gubernamental que asegure la existencia, en la realidad, de una eficaz garantía del libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. (Corte IDH, Caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguay, Sentencia de 29 de marzo de 2006, párr. 167).

En tercer lugar, cabe mencionar el caso del Instituto de Reeducción del Menor vs. Paraguay, en el que la Corte IDH explicó que el acceso a la educación era de tal carácter universal que inclusive las personas privadas de la libertad debían ser acreedores de ese derecho. De esta manera, aunque a un menor de edad se le privara de ciertos derechos como la locomoción y la libertad por cuenta de la comisión de un hecho punible, la educación continuaba siendo inherente a su persona y le debía ser provista al interior del establecimiento carcelario (Corte IDH, Caso Instituto de Reeducción del Menor vs. Paraguay, Sentencia de 2 de septiembre de 2004).

El cometido subyacente es que la educación se convierte en el vehículo de resocialización del individuo infractor para que la pena no deviniera en una obliteración del proyecto de vida. Tal es la trascendencia de la educación que debía ser garantizada por el Estado sin miramientos a los menores de edad con penas intramurales:

Un Estado tiene, respecto de niños privados de libertad y, por lo tanto, bajo su custodia, la obligación de, *inter alia*, proveerlos de asistencia de salud y de educación, para así asegurarse de que la detención a la que los niños están sujetos no destruirá sus proyectos de vida... Este incumplimiento del Estado causa consecuencias todavía más serias cuando los niños privados de libertad provienen de sectores marginales de la sociedad, pues ello les limita sus posibilidades de reinserción efectiva en la sociedad y el desarrollo de sus proyectos de vida. (Corte IDH, Caso Instituto de Reeducación del Menor vs. Paraguay, Sentencia de 2 de septiembre de 2004, párr. 161).

El último referente que es menester referenciar es el caso de Yean y Bosico vs. República Dominicana en el que la Corte IDH explicó que el Estado centroamericano había incurrido en una deficiencia en la garantía de los derechos de la población apátrida en el decir de que carecía de políticas públicas sobre nacionalidad, migración, y con ello educación en el decir de que con esta última se les permitía hilvanar el tejido social y reconstruir su vida, ora individualmente, ora colectivamente, ante la situación de carecer de su propia nacionalidad (Corte IDH, Caso de las niñas Jean y Bosico vs. República Dominicana, Sentencia del 8 de septiembre de 2005).

El hecho de que un menor de edad, por su condición de vulnerabilidad como apátrida, no tuviera nacionalidad, documentación ni otro referente legal dentro del país de acogida, en este caso República Dominicana no era motivo para que se les negara el acceso al disfrute de todos los derechos contemplados en la Convención Americana, especialmente el de la educación, pues es a través del proceso de instrucción y aprendizaje dentro del Estado receptor que un menor de edad podía recupera su identidad, cultura, tradiciones, y más importante aún, erigir su futuro en un nuevo hogar nacional:

La vulnerabilidad a que fueron expuestas las niñas, como consecuencia de la carencia de nacionalidad y personalidad jurídica, para la niña Violeta Bosico también se reflejó en que se le impidió estudiar durante el período escolar 1998-1999 en la tanda diurna de la

Escuela de Palavé. Precisamente por no contar con el acta de nacimiento, se vio forzada a estudiar durante ese período en la escuela nocturna, para mayores de 18 años. Este hecho a la vez agravó su situación de vulnerabilidad, ya que ella no recibió la protección especial a que era acreedora como niña, de estudiar en el horario que le sería adecuado, en compañía de niños de su edad, y no con personas adultas (Corte IDH, Caso de las niñas Jean y Bosico vs. República Dominicana, Sentencia del 8 de septiembre de 2005, par. 109)

De la consulta de las providencias anteriores se puede aseverar que el derecho a la educación es inalienable a la persona humana y goza de especial protección por parte de los Estados por cuenta de la incardinación expresa que se hizo de ésta en la Convención Americana. Tanto es así, que cualquier vulneración a ese derecho puede ser demandada ante la Corte IDH para que ese órgano se pronuncie sobre la responsabilidad internacional del Estado.

No obstante, no se encontró ninguna referencia específica a la “educación en casa” o “homeschooling”, lo que, para quien esto escribe, significa que las modalidades en que se imparta la educación no implican limitaciones o extensiones al derecho en su dimensión general, es decir, que el derecho aquí estudiado se debe garantizar sin consideración de la forma como se ejecute.

Esto no solo incluye los deberes y potestades del Estado sobre ese particular sino también el derecho de los padres a ejercer su catedra y educar a sus hijos menores en casa. Lo anterior no está exento de polémica pues se puede presentar un dilema o contraste entre el derecho del menor de edad de tener una educación de calidad prestada por las autoridades oficiales, o que dicho derecho sea garantizado por los padres de familia, con las posibles limitaciones presupuestales, logísticas, pedagógicas, e inclusive de sesgos y falta de universalidad, que esto pudiera generar.

A ello se puede sumar la disquisición alrededor de si los hijos deben ser escuchados en sus decisiones sobre si desean ir a la escuela y recibir educación en una institución o permanecer en casa con los padres, o si, por el contrario, ésta es una esfera de dominio exclusiva de los padres o tutores legales en la cual los menores de edad – por su condición legal – no tienen ni voz ni voto.

El derecho blando o soft law: el derecho a la Educación en Casa en la UNESCO

En los acápites anteriores se explicó la regulación prevista en distintos instrumentos internacionales con fuerza vinculante y de obligatorio cumplimiento para los Estados- Parte, tanto a nivel americano como europeo, lo que ha sido denominado *hard law*. En este apartado final, se hará referencia a la posición desde el derecho blando o *soft law*, es decir, aquellas disposiciones que no son jurídicamente vinculantes pero que pueden servir como recomendaciones o faros orientadores para el desarrollo de políticas públicas y aún del propio avance del derecho internacional.

En efecto, el soft law o derecho blando es entendido como el conjunto de principios y orientaciones dadas por diferentes instrumentos internacionales que no son de obligatorio cumplimiento para el Estado, pero que constituyen parámetros de acción para las diferentes autoridades. Si bien su acatamiento a nivel interno es discrecional, las más de las veces, resultan vinculantes en ciertas actividades como una muestra del compromiso del Estado y del carácter democrático del mismo hacia la comunidad nacional e internacional (Barrera, 2018)

En consecuencia, a continuación, se habla del papel de una institución particular como representante del *soft law* en materia de educación: la UNESCO.

Para la Organización de Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO por sus siglas en inglés), la educación es un derecho universal cuya función tiene cuatro grandes aristas: aprender a ser, aprender a conocer, aprender a hacer, aprender a vivir juntos (Restrepo, 2000).

Cada una de estas dimensiones está emparentada entre sí y deben cooperar en simbiosis a lo largo de toda la vida del individuo de tal suerte que durante cada una de las etapas formales del proceso de enseñanza-aprendizaje (escuela, secundaria, universidad), haya un primado por la formación holística de la persona (Restrepo, 2000).

La UNESCO también ha hecho énfasis en que la educación es el ristre para superar tensiones específicas, verbigracia, las relativas a lo mundial y lo local, la tradición y la modernidad, la competencia y la igualdad, lo espiritual y lo material, entre

otras. En consecuencia, las inmanentes diferencias a todas las sociedades no deben devenir en conflicto puesto que la educación funge como ese contenedor para hacer posible la convivencia y progreso en paz (Restrepo, 2000).

Según Beltrán (2006), la UNESCO ha fijado una serie de objetivos a la educación que deben trascender a cualquier instrucción específica, y son los correspondientes a la formación en tolerancia, solidaridad y respeto por los derechos humanos; las características de aquellos en los contextos nacionales y locales; la forma de usarlos como un arma de progreso y convivencia en el decir del ejercicio de las demás derechos políticos, económicos, sociales y culturales:

En una educación cuyo centro será el conflicto permanente de las relaciones humanas, pero cuya esperanza siempre estará dada en el respeto al otro, la cooperación y el entendimiento. Esto lleva necesariamente a que una educación en Derechos Humanos sea una educación democrática. (p. 41).

La UNESCO también ha indicado que la educación es un proceso de sinergia entre los individuos y los pueblos en virtud del cual se logra el avance de los países en el corto, mediano y largo plazo, y donde las temáticas obedecen a las necesidades, tradiciones e intereses locales, pero donde emergen preocupación en común sobre las que se puedan redactar lineamientos, verbigracia, el medio ambiente y el desarrollo. En ese sentido, la educación puede fungir como un vínculo de cooperación entre los Estados para hacer frente a problemáticas que sobrepasan los límites o circunscripciones nacionales (Bolívar, 2010).

Tal es el caso de la movilidad estudiantil en tanto manifestación de una cada vez más creciente internacionalización de los sistemas educativos de los países, la cual ha devenido en una de las áreas de mayor importancia y crecimiento, entre otras cosas, por la relación inexorable entre educación y desarrollo económico (Otero, Giraldo y Sánchez, 2019).

A raíz de ello, los gobiernos nacionales en su conjunto han adelantado medidas para fomentar la movilidad entre su estudiantado en áreas tanto de pregrado como de posgrado, a través de la suscripción de diferentes convenios y acuerdos. Esto a su vez ha impulsado a las universidades públicas y privadas a definir sus planes internos,

objetivos misionales y funcionales, así como como la organización e inversión de sus recursos para responder a los nuevos retos y tareas (Otero, Giraldo y Sánchez, 2019).

Según la UNESCO (2019), la movilidad estudiantil se ha convertido en una de las principales banderas de internacionalización de los países en el sentido de integrarse económica, política, social y culturalmente. Esto ha llevado a que los gobiernos comiencen a invertir recursos para mejorar o crear nuevos instrumentos que permitan el intercambio constante, regulado y de mutuo beneficio de educandos de diferentes latitudes.

Bajo esa arista, han nacido redes de apoyo internacional, organizaciones de cooperación, agencias de internacionalización, además de los convenios suscritos entre los Estados. Una muestra de esta eclosión es que, en América Latina, tan solo en el año 2017, el número de estudiantes que viajaron a otro país para complementar su formación universitaria fue de 231.000, correspondiendo 120.000 (38%) a destinos al interior de la región, y 170.000 (54%) hacia Norteamérica y Europa.

Al respecto Trejo y Rodríguez (2017) explican que en un contexto cada vez más creciente de interdependencia económica y política e integración social y cultural, la movilidad estudiantil internacional ha devenido en un fenómeno recurrente de interacción entre los sistemas educativos de diferentes países.

Así, los Estados han participado activamente como receptores y emisores de educandos en variados órdenes y especialidades; esto dentro de un marco general tanto de potenciación de las propias políticas internas y fortalecimiento de los conocimiento y experticia de los profesionales nacionales, como también de atracción de un nuevo mercado de movilidad en materia de convenios, programas, becas, entre otros (Trejo y Rodríguez, 2017).

Ante el aumento del número de estudiantes universitarios con pretensión de complementar sus conocimientos en otros países, las instituciones internas han diseñado y ejecutado diferentes iniciativas para construir puentes de movilidad entre los Estados, procurando el mutuo beneficio y enriquecimiento de las naciones (Trejo y Rodríguez, 2017).

Como se ve, la educación también ha sido objeto de cavilación por parte de la UNESCO, lo que evidencia una preocupación sobre ese tópico por cada uno de los instrumentos, tribunales y organizaciones internacionales abordados a lo largo de este capítulo.

En el Informe de Seguimiento de la Educación en el Mundo, publicado por la UNESCO (2020) se asevera que la educación en el hogar es una forma de superar las brechas relativas a la exclusión y a la imposibilidad de acceso a la formación de los menores de edad, sin embargo, también comporta un reto o prueba para los intentos de inclusión dentro de una sociedad.

En el continente europeo esa discusión a estado a la orden del día, verbigracia, en el caso de Alemania donde se ha dicho que la educación en casa es inconveniente e inclusive ilegal cuando propende únicamente por la adquisición de conocimientos y saberes de una comunidad específico y no de la cultura alemana en su conjunto, es decir, que ante la iniciativa de una familia concreta de educar a sus hijos en casa por motivos religiosos debe primar la obligación del Estado de formar integralmente a todos los ciudadanos en materia de las costumbres, creencias y hábitos de todo el país y no unívocamente de acuerdo con la prosapia de una familia (UNESCO, 2020).

Ese fue el caso de una solicitud de una familia para educar a los hijos en el hogar por motivos religiosos derivados de la pertenencia a una minoría étnica en el país a lo que la entidad escolar competente denegó dicha solicitud. La decisión fue objeto de escrutinio judicial y llegó a instancia del Tribunal Europeo de Derechos humanos el cual:

Respaldó la decisión del órgano nacional basándose en numerosos motivos, sobre todo en la afirmación de que la obligación del Estado va más allá de la adquisición de conocimientos y abarca: la educación de ciudadanos responsables que participen en una sociedad democrática y pluralista. La adquisición de las competencias sociales para relacionarse con otras personas que tienen distintos puntos de vista y para poder sostener una opinión que difiera de las opiniones de la mayoría solo puede materializarse mediante un contacto habitual con la sociedad (UNESCO, 2020, p. 2010).

En consecuencia, la educación en el hogar no puede fugir como una suerte de formación paralela a la educación general de un país, sino que debe cumplir con el cometido fundamental de perpetuar la existencia de una cultura nacional, lo que no quiere decir que no se respeten y se enarboles las singularidades religiosas, étnicas, y comportamentales de familias y comunidades específicas, sino que todo ello haga parte de un fin social superior bajo un mismo Estado-Nación (UNESCO, 2020).

En el informe *ut supra*, la UNESCO (2020) también señaló que el acompañamiento de los padres es vertebral tanto en la educación tradicional como, especialmente, en la educación en casa como quiera que no es posible suscitar determinadas formas de pensar y desarrollar habilidades contextuales que permitan la solución de diferentes tipos de problemas, si el educando carece del apoyo emocional y afectivo y del acompañamiento académico de sus progenitores

Existe pues una conexión directa entre la facilidad o dificultad con que los estudiantes se desempeñan a nivel académico y la relación que existe con los padres de familia. Sin la presencia de estos el proceso educativo se torna mucho más difícil, de allí que algunos gobiernos hayan optado por la creación de “escuelas de padres” como una forma de estimular la activa participación de los progenitores dentro de la formación de sus hijos a la vez que hacerlos conscientes de su rol fundamental dentro de la vida estudiantil de los educandos (UNESCO, 2020).

Esto también bajo el cometido de fortalecer los procesos de inclusión dentro de las mismas visiones y tradiciones de los padres, esto es, hacerlos agentes de la transmisión de saberes y prácticas hacia sus hijos basados en el respecto a la diversidad y en el carácter pluricultural y multiétnico de las sociedades:

Alumnos, padres, organizaciones y comunidades son los pilares sobre los cuales se debe construir un entorno favorable al fomento de la educación inclusiva. Uno de los principales desafíos es contrarrestar las actitudes negativas, los estereotipos y la discriminación e impedir su expansión en el futuro, dado que pueden obstaculizar la educación de los alumnos vulnerables. Si bien los padres pueden ser valiosos aliados, necesitan recibir información suficiente y tener interacciones positivas con las escuelas (UNESCO, 2020, p. 2016).

Al igual que los docentes deben estar sujetos a un proceso de capacitación constante y los estudiantes deben empoderarse de su papel vertebral dentro del modelo constructivista, así mismo los padres deben reconocerse como parte fundamental de la diada enseñanza – aprendizaje, lo que les endosa también el deber de estar en formación permanente para ser un potenciador de los intereses y deseos de sus hijos, ser apoyos irrestrictos para el despeje de sus dudas e inquietudes, y ser ese bastión sobre el que hay una educación cada vez más inclusiva (UNESCO, 2020).

Como aditamento, el Informe de la UNESCO (2020) agrega que existe otro factor positivo de integrar a los padres en los procesos educativos, tanto tradicionales como en caso, y es que la educación actual es indeleble al contexto económico, social y cultural por lo que los saberes al interior de las aulas deben construirse y obedecer a las necesidades del mundo exterior.

Atrás debe quedar la visión de la escuela como una burbuja que prepara a los estudiantes para asumir los retos que tendrán una vez finalicen su proceso educativo, pues lo que se debe propender es porque desde las primeras etapas de formación la realidad externa sean parte íntegra de la construcción de la identidad intelectual y emocional de los sujetos (UNESCO, 2020).

Esto es uno de los mandatos de la educación en el siglo XXI toda vez que lo que se desea es que los educandos construyan los saberes de la mano con las necesidades del medio que los rodea para que así lo que aprendan obedezca a un interés y utilidad real (UNESCO, 2020).

Con base en todos los insumos anteriores, para quien esto escribe, se deben entender a la educación como el género y a su modalidad a “en casa” o “homeschooling” como la especie, de tal manera que la regulación internacional que existe sobre ese derecho como inherente al ser humano y fuste para el ejercicio de otros derechos, debe inferirse como extensiva y aplicable a cualquier forma, públicas o privadas, que aparezcan con el tiempo en virtud de los avances de la ciencia y la tecnología.

Esto no quiere decir que no haya polémicas, algunas de las cuales ya fueron expuestas en acápite anteriores, sino que es necesario abrir la discusión sobre la

regulación de la educación en casa para delimitar exactamente sus alcances y contenidos respecto a la labor del Estado.

Investigar sobre “educación en casa”, derechos de niños niñas y adolescentes y educación accesible y de calidad es de gran importancia dado el aumento de familias que han optado por esta forma de educación, sobre todo durante la Pandemia del Covid-19, aunque son múltiples los factores que han animado tanto a padres de familia como a tutores a adoptar un papel paralelo como docentes desde el hogar y es alarmante el ausentismo del Estado en el tema, razón por la cual es necesario hacer un estudio pertinente sobre educación desde casa, familia y obligaciones estatales:

El Covid-19 ha venido a engrosar el catálogo de motivaciones de los padres para optar por la educación en casa de sus hijos. Fundamentalmente por el miedo al contagio y por la puesta en evidencia de la capacidad de la administración de garantizar una atención de calidad y con recursos suficientes al alumnado en estas circunstancias, así como una «desconexión» en el seguimiento escolar también por parte del propio alumno por falta de medios y desmotivación. (Lara, 2021, p. 1041).

La “educación en casa” es una práctica cada vez más habitual entre las familias que buscan experiencias pedagógicas fuera de los paradigmas tradicionales y de las instituciones públicas o privadas, este método goza tanto de seguidores como detractores y se presentan opiniones divididas sobre las ventajas y desventajas:

Las ventajas y también la necesidad de un sistema educativo flexible vienen a dar respuesta a una realidad existente de homeschooling, que está resurgiendo y cobrando fuerza en la actualidad debido al azote de la pandemia provocada por la COVID-19. La alerta sanitaria mundial ha obligado a la comunidad educativa a realizar su actividad a través de medios tecnológicos y evitar la presencialidad. (Lara, 2021, p. 1043).

Si bien todos los instrumentos internacionales analizados en este capítulo 1 coinciden en señalar que la educación es un derecho universal e inmanente al ser humano por su mera condición de tal, y que se garantizan las libertades de enseñanza, aprendizaje, de los padres de familia de escoger el tipo de educación para sus hijos menores, tampoco es menos cierto que la ausencia de una mención explícita sobre la “educación en casa” o “homeschooling”, da lugar a diferentes especulaciones e interrogantes sobre cómo debe ser la relación entre el papel del Estado y la

discrecionalidad de los padres y tutores con sus hijos, a la vez que la voz y voto de estos dentro de la educación a la que deben acceder.

La regulación de esta práctica, o si quiera su viabilidad no se mencionan explícita o taxativamente en ninguno de los instrumentos jurídicos internacionales consultados, lo que conlleva a que tanto padres de familia como tutores asuman la responsabilidad de la “educación en casa” improvisando la experiencia o replicando lo que se encuentra en la web lo que es altamente riesgoso dado que se pueden ver desprotegidos los derechos a la educación, la seguridad, la igualdad y el acceso a los servicios sociales entre otros.

Por ello es necesario seguir profundizando en este asunto en pro de analizar las posibilidades de creación de una normativa internacional y nacional explícita, y no meramente interpretativa como la que existe hasta el momento, que tenga en cuenta las necesidades tanto de los padres de familia como de los menores educados en casa.

De la consulta del marco internacional sobre la educación en general, y la educación en particular, se puede aseverar que el derecho a la educación es inalienable a la persona humana y goza de especial protección por parte de los Estados por cuenta de la incardinación expresa que se ha hecho tanto en el Sistema Universal de Derechos Humanos, en el Sistema Europeo de Derechos Humanos, y en el Sistema Americano de Derechos humanos, lo que ha dado lugar a pronunciamientos de las autoridades jurisdiccionales sobre la materia, verbigracia, el Tribunal Europeo y la Corte IDH.

No obstante, no se encontró ninguna referencia específica a la “educación en casa” o “homeschooling”, lo que, para quien esto escribe, significa que las modalidades en que se imparta la educación no implican limitaciones o extensiones al derecho en su dimensión general, es decir, que la prerrogativa aquí estudiada se debe garantizar sin consideración de la forma como se ejecute.

En ese orden de ideas, se reitera como una idea “fuerza” de este trabajo de grado el decir que se debe entender a la educación como el género y a su modalidad a “homeschooling” como la especie, de tal manera que la regulación internacional que

existe sobre ese derecho como inherente al ser humano y fuste para el ejercicio de otros derechos, debe inferirse como extensiva y aplicable a cualquier forma, públicas o privadas, incluyendo las que son impartidas en casa desde los padres y tutores respecto a los menores de edad.

Sobre ello puede entablarse una discusión con Donnelly (2016) para quien la educación en casa sí debería ser considerado como un derecho en sí mismo por su conexidad expresa con otros derechos humanos como la libertad de conciencia y religión, la familia como institución básica de la sociedad y núcleo esencial del Estado, y por supuesto a la educación per se:

And while home education is not mentioned by name in international human rights treaties, it can be identified as a specific nexus of other explicit human rights such that it demands respect and protection by the state (Donnelly, 2016). The human right of home education emanates out of the demands of other explicitly identified rights including the right to education, the rights of parents to make decisions for and about their children's education, the rights to freedom of conscience and religion and the recognition of the family as the fundamental group unit of society. (p. 285).

De allí que aunque no exista una consagración taxativa de la educación en casa en ningún instrumento internacional, la teleología del sistema de derechos humanos permite la interpretación de que la cercanía existente con otros derechos que si aparecen explícitamente en esas disposiciones foráneas debería dar lugar a que los Estados regulan la materia a través de la enmienda a esas disposiciones o a través de la inclusión clara de ese derecho dentro de los ordenamientos jurídicos internos. (Donnelly, 2016).

Para el autor, el seguir esa tendencia es un camino inexorable que deben seguir los países como parte de la filosofía de progresividad jurídica en virtud de la cual se deben proteger cada vez más los derechos humanos, y por ello, Estados como Suecia o Alemania que han prohibido la educación en casa deben cambiar la visión interna que tiene sobre esa cuestión y modificar sus ordenamientos jurídicos de manera tal de que se garantice a la educación en casa como un derecho fundamental:

I conclude that home education is a right of parents and children that must be protected by every state. Nations that respect and protect the right of parents and children to home educate demonstrate a commitment to respecting human rights; nations that do not, such as Germany and Sweden need to take steps to correct their failure to protect this important human right. (Donnelly, 2016, p. 294).

Sin demeritar la perspectiva del Donnelly (2016), para la autora de este trabajo de grado, y con base en el primer capítulo *ut supra*, la educación en casa debe ser entendido como una modalidad dentro de la educación en general y no como un derecho diferencial que amerite una consagración expresa por parte del ordenamiento internacional. No obstante, se deja la discusión abierta en función del abordaje de los siguientes capítulos.

Capítulo 2. La Educación en Casa desde el derecho comparado: los casos de España, Noruega, Ecuador y Estados Unidos

Este acápite contiene un análisis de derecho comparado entre diferentes Estados del orbe en torno a las disposiciones constitucionales, legales y jurisprudenciales internas alrededor de la educación en general, y la Educación en Casa en particular.

Se escogieron cuatro países en específico para adelantar el parangón con Colombia: España, Noruega, Ecuador y Estados Unidos.

La razón por la cual se eligió España y no Alemania es porque Alemania, a diferencia de España, reúne ciertas particularidades por las cuales el homeschooling es prohibido y en algunos casos penado y castigado inclusive con la pérdida de la patria potestad o con cárcel para los padres.

La ley que prohíbe el homeschooling tiene sus raíces desde el Decreto del Tercer Reich que sigue en vigor y en el que la crianza y la educación será competencia exclusiva del Estado y de nadie más, porque el Reich se sostenía y se construía sobre sí mismo y sobre sus jóvenes.

Para quien esto escribe, esa tradición pervive en Alemania por lo que se deduce que el Estado considera que con la práctica del homeschooling se corre el riesgo de

que surjan una especie de sociedades paralelas que puedan “atentar” contra el sistema ya establecido.

Aunado a lo anterior Alemania cuenta con un sistema escolar muy particular que elige el futuro laboral de cada niño a partir de los 10 años y los divide por escuelas según su perfiles y calificaciones, este sistema no tiene semejante con ningún otro en el mundo lo que nos hace pensar que el homeschooling también iría en contra de este sistema tan estructurado y pensado en el desarrollo económico del país.

Por ello considero que Alemania cuenta con razones - si bien discutibles muy justificables - para prohibir el homeschooling mientras que España es el país que le sigue en prohibición del homeschooling con medidas igual de rigurosas a pesar de que su sistema de educación no tiene mayores particularidades y podríamos calificarlo como normal en un rango razonable de calidad educativa y sistema pedagógico, por lo que sus razones podrían debatirse también en un sistema pedagógico latinoamericano.

Para quien esto escribe, Noruega es un caso especial, al igual que Ecuador, ya que destaca como el país con mejor calidad de vida del mundo, calidad educativa, y economía más estable, lo que sí o sí debería llamar nuestra atención en vista de que considero de manera personal a la educación como el pilar de toda sociedad, y estudiar al respecto puede tener respuestas interesantes al porqué de su calidad educativa y de vida elevado.

Ecuador por otro lado ha creado su ley de homeschooling parecido a Noruega en sus puntos neurálgicos y lo he considerado importante porque colinda con la ciudad en la que radico, razón por la cual Ecuador ha sido siempre para los pastusos un punto de referencia no solamente económico sino también político.

De otro lado a diferencia de los países de Europa u oriente es necesario comprender que en Latinoamérica debemos lidiar con características muy peculiares, es el caso de los gobiernos corruptos, la falta de identidad, diversidad de razas y culturas en su mayoría sometidas por una clase económica preponderante; diferencias económicas marcadas, sistemas educativos mal diseñado, entre otras características que desafortunadamente imperan en la región.

Finalmente, se eligió EE.UU porque ha sido emblema del homeschooling a nivel mundial puesto que, de manera genérica, esta práctica está permitida y en la mayoría se exigen un mínimo de requisitos, lo que nos permite ver que solo en este país puedan suceder fenómenos como la proliferación de comunidades totalmente aisladas y autónomas, como el caso de los menonitas o los amish, u otras que viven con sus propios sistemas de educación y normatividad: “homeschooling as practiced by these families is an exercise of a private voice that may contribute to the public good by sustaining political diversity” (Cheng y Donnelly, 2019, p. 3).

Una vez hechas esas precisiones, se procede con el estado de la cuestión encontrado en cada uno de los países enlistados.

Educación en casa en España a nivel constitucional, legal y jurisprudencial

La Constitución Política española de 1978 consagró taxativamente a la educación y a la libertad de enseñanza como un derecho y enlistó, en su artículo 27, el conjunto de características y obligaciones que se desprenden del Estado a través de 10 numerales, los cuales se pueden condensar en los siguientes preceptos.

En primer lugar, la educación tiene como cometido el desarrollo pleno de la personalidad del individuo acorde con los principios democráticos y los derechos y libertades esenciales consagradas en el texto constitucional. En segundo lugar, la educación en la enseñanza básica es obligatoria y gratuita (Constitución Política española, 1978).

En tercer lugar, es deber del Estado garantizar que la enseñanza sea para toda la población a través de una programación general que incluya los diversos actores educativos. En cuarto lugar, se permite a las personas naturales y jurídicas la creación de centros docentes, a la vez que será obligación del Estado el inspeccionar, controlar y vigilar a los diferentes institutos de enseñanza dentro del país (Constitución Política española, 1978)

Finalmente, el artículo 27 consagra que es obligación de las diferentes ramas del poder estatal el garantizar el derecho de los padres a que los hijos reciban la formación

religiosa y moral que esté de acuerdo con las propias convicciones, tradiciones y cultura de los progenitores:

Los poderes públicos garantizan el derecho que asiste a los padres para que sus hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones... Los poderes públicos garantizan el derecho de todos a la educación, mediante una programación general de la enseñanza, con participación efectiva de todos los sectores afectados y la creación de centros docentes (Constitución Política española, 1978).

Con base en ese referente constitucional, se han expedido normas para regular la educación en España, empezando por la Ley Orgánica del Derecho a la Educación de 1985, seguida por la Ley Orgánica de ordenación del sistema Educativo de 1990, la ley orgánica de participación, Evaluación, y Gobierno de los centros Docentes de 1995, y la Ley Orgánica para la mejora de la calidad Educativa de 2013 (Gonzales, 2018).

Esta última es la que se encuentra actualmente vigente en el país y plasma como objetivo el formar a personas críticas y autónomas susceptibles de ser potenciadas a través de un sistema educativo concentrado en la calidad del proceso de enseñanza-aprendizaje, la inclusión y la igualdad de oportunidades. Además, se propende por la interacción armónica entre la familia, la sociedad y el Estado, entendiendo a la primera como el primer actor responsable de la educación de los hijos y sobre cuyo beneplácito debe operar el sistema en su conjunto:

La libertad de enseñanza, que reconozca el derecho de los padres, madres y tutores legales a elegir el tipo de educación y el centro para sus hijos, en el marco de los principios constitucionales. (Artículo 1, literal q, Ley Orgánica de 2013).

Igualmente, especifica que el sistema educativo de España está compuesto por un cuerpo de instituciones y sujetos educativos que participan entrelazadamente para garantizar el derecho a la educación de la población bajo una serie de principios, verbigracias, la calidad, equidad, libertad de enseñanza, igualdad de oportunidades, transparencia y eficiencia, entre otros. (Artículo 2, numeral 4, Ley Orgánica de 2013).

Como se ve, el derecho a la educación es un derecho de principalísimo nivel en el ordenamiento jurídico español, sin embargo, como corolario inmediato se puede aseverar que no existe una mención expresa o regulación explícita sobre la voz “Educación en Casa” o “homeschooling”, objeto de análisis de este trabajo de grado.

Al respecto, Mendoza (2020) explica que la Educación en Casa en España se encuentra en una especie de limbo reglamentario puesto que no existe norma taxativa que lo regule, pero tampoco aparece proscrito del ordenamiento legal, ni constitucional ni en leyes de inferior jerarquía. Esto se traduce en que no está prohibido, pero tampoco salvaguardado positivamente (mediante norma expresa), lo que ha llevado a especulaciones sobre sus alcances con base en el concepto de libertad de enseñanza y en el de autoridad primera de los padres sobre los hijos.

Para profundizar en esa discusión, es menester precisar que el artículo 41 de la Ley Orgánica de 2013 consigna que la enseñanza básica es obligatoria (confirmando el numeral 4 del artículo 27 de la Constitución de 1978), y que está abarca diez años de escolaridad entre los 6 y los 16 años de vida del individuo. No obstante, no es totalmente claro que esa escolaridad deba ser llevada a cabo en un centro educativo presencial o si está puede ser impartida por los padres de familia, lo que ha hecho que numerosas familias hayan optado por lo segundo basándose en la interpretación de que no está prohibido que el proceso de enseñanza-aprendizaje sea conducido en el hogar.

Mendoza (2020) explica que la Ley española permite que los padres de familia escojan el centro docente y tenga libertad en la formación de los hijos, pero también que sean la cabecera de todo el proceso de desarrollo holístico puesto que el Código Civil español, en su artículo 154 indica que los padres deben velar por sus hijos facilitando una formación integral, lo que ha dado lugar a que los partidarios del “homeschooling” amparen su actuación en esa potestad.

Sobre ese particular, Lara (2021) la nueva normatividad está lejos de zanjar la discusión sobre la prohibición o permisión de la educación en casa y deja un amplio abanico de interpretación que aumenta la complejidad de la discusión jurídica:

Teniendo en cuenta que la nueva ley educativa no menciona expresamente el fenómeno de homeschooling, el tenor literal de la ley vuelve a dejar un margen interpretativo en el que los nuevos enfoques podrían dar cabida perfectamente al fenómeno de la educación en casa y procurar el sistema educativo flexible en el que todos los agentes educativos participaran de manera efectiva para el cumplimiento de los derechos del menor. No obstante, el hecho de no tomar en consideración esta posibilidad dejar entrever una intencionalidad por parte de la Administración de estimar el sistema educativo establecido como el único con garantías suficientes para dar efectividad al derecho a la educación y velar por los otros derechos y el interés de los menores. (Lara, 2021, p.1040).

A nivel jurisprudencial la discusión no ha sido menor y es posible destacar una cohorte de fallos de diferentes instancias judiciales españolas que han versado sobre la tensión anterior entre la obligatoriedad de la educación a cargo del Estado y la libertad de enseñanza y patria potestad de los padres sobre ese proceso.

La primera Sentencia que cabe mencionar es la 122 de 1993 proferida por el Tribunal Superior de Justicia de Catalunya en la que se discutió sobre la legalidad de que una asociación llamada “Vida Sana” entrara en funcionamiento como centro de enseñanza privada bajo la justificación del derecho de los padres a la libertad de enseñanza (Benabent, 2015).

El Tribunal concluyó que no era de buen recibo que esa asociación tuviera autorización de educar porque no cumplía los requisitos fijados por la normativa para convertirse en un centro docente, y no se podía esgrimir la libertad de enseñanza de los padres para negar la obligatoriedad de asistencia escolar de los hijos en los centros educativos debidamente acreditados puesto que lo segundo no era excluyente de lo primero y por el contrario eran complementarios (Benabent, 2015).

La segunda Sentencia es la 260 de 1994 proferida por el Tribunal Constitucional en torno al componente fáctico de desescolarización de un grupo de niños en el que el Gobierno autonómico catalán consideró que los padres habían incumplido sus deberes legales de incorporar a los menores de edad en el proceso de enseñanza obligatoria en un centro educativo acreditado, razón por la cual debían perder la patria potestad sobre sus hijos (Tribunal Constitucional español, Sentencia 260 de 1994).

No obstante, el Tribunal consideró que la pérdida de la patria potestad era una medida excepcional y extrema que solo operaba cuando se cumplía una serie de requisitos taxativos y que debía examinarse en cada caso concreto pues no había lugar a generalizaciones. Esto se tradujo en que decir que el hecho de que los padres de familia impartieran la educación de sus hijos de acuerdo con sus propias tradiciones y creencias por ser miembros de una comunidad extranjera, no era causal suficiente para proscribir sus derechos sobre los menores de edad:

La situación escolar, por tanto, no es, para la Audiencia, circunstancia que, en el caso, justifique las medidas administrativas de tutela, y correspondiente desposesión de la patria potestad, adoptadas por la Generalidad, sin que ello signifique, sin embargo, que se prive a los niños de su derecho a la educación. (Tribunal Constitucional español, Sentencia 260 de 1994, p. 9).

En consecuencia, el Tribunal autorizó el restablecimiento de derechos hacia los padres de familia y sus hijos y exhortó a que se llevara a cabo el proceso de escolarización dentro del sistema educativo español sin desmedro del respeto a las tradiciones y costumbres del pueblo foráneo al cual pertenecían (Tribunal Constitucional español, Sentencia 260 de 1994).

La tercera Sentencia es la 112 de 1996 proferida por la Audiencia Provincial de Granada en la que se ventiló el caso de una mujer que desescolarizó a su hijo para llevar a cabo el proceso de enseñanza-aprendizaje en su casa. Las autoridades locales consideraron que había incurrido en un tipo penal y acudieron al poder judicial para que condenara a la madre por privar al menor de un derecho fundamental dentro del marco de obligatoriedad pública de la educación (Valle, 2012).

El Juzgado de Instrucción de Menores de Granada condenó a la mujer a tres días de arresto, sin embargo, la madre del menor de edad apeló la providencia y la Audiencia Provincial de Granada consideró que la desescolarización no debía ser entidad como una conducta típica y antijurídica cuando no se constataba la irrogación de un daño real y evidente sobre el menor de edad, por lo que era una extralimitación el condenar penalmente a una persona que había decidido llevar a cabo el proceso de formación en su propio hogar (Valle, 2012).

Esa Corporación exhortó a que tales conflictos jurídicos fueran resueltos en la jurisdicción ordinaria y no la penal puesto que, aparte de la hermenéutica que era susceptible de ponerse sobre la palestra en torno al presunto conflicto de derechos entre la obligatoriedad de la educación y la libertad de enseñanza de los padres, el fenómeno en sí mismo comportaba un asunto de la esfera subjetiva relativa a las convicciones, creencias y costumbres de los sujetos implicados, lo cual no debía dar lugar a reproches del tipo punitivo (Valle, 2012).

Finalmente, la Sentencia más reciente sobre ese tópico y que resulta interesante a los fines de este trabajo de grado es la 133 de 2010 proferida por el Tribunal Constitucional español en la que esa Corporación se pronunció sobre el derecho a la Educación en Casa ante la iniciativa de un grupo de padres que deseaban que la instrucción básica fuera realizada por estos y no por el Estado en los centros de docentes (Tribunal Constitucional español, Sentencia 133 de 2010).

Después de valorar los sustratos fácticos, jurídicos y probatorios, el Tribunal llegó a la conclusión de que la educación solo podía considerarse legal si era impartida en las instituciones oficialmente reconocidas por el Estado para tal fin por lo que toda forma de Educación en Casa no era de buen recibo cuando fungía como exclusiva u opositora a la instrucción obligatoria dentro del sistema educativo español (Tribunal Constitucional español, Sentencia 133 de 2010).

El Tribunal aseveró que la escolarización era un mandato constitucional de obligatorio cumplimiento desarrollado por diferentes leyes nacionales que permitía, entre otras cosas, que los menores de edad recibieran una educación de calidad y no meramente una transmisión de conocimientos con base en grupos poblacionales específicos, valga decir, que se educara con base en una idea de Nación y de cultura ibérica (Tribunal Constitucional español, Sentencia 133 de 2010).

Finalmente, el Tribunal exhortó a que la educación fuera un ejercicio de cooperación y trabajo armónico entre el Estado, la sociedad y la familia de tal suerte que esta última fuera participe del proceso desde la libertad de enseñanza, pero sin convertirse en un opositor o rival de los centros educativos oficiales y si en un complemento en pro del bienestar formativo del menor de edad:

No lo está, en primer lugar, en la libertad de enseñanza de los padres, que habilita a éstos, como a cualquier persona, a enseñar a otros, en este caso a sus hijos, tanto dentro como fuera del sistema de enseñanzas oficiales. En lo que respecta a la enseñanza que se desarrolla al margen de este último, las resoluciones impugnadas y las normas que éstas aplican no impiden en modo alguno que los recurrentes enseñen libremente a sus hijos fuera del horario escolar. Por lo que atañe a la enseñanza básica, la libertad de enseñanza de los padres encuentra su cauce específico de ejercicio, por expresa determinación constitucional, en la libertad de creación de centros docentes. La libertad de enseñanza de los padres se circunscribe en este contexto, por tanto, a la facultad de enseñar a los hijos sin perjuicio del cumplimiento de su deber de escolarización, de un parte, y a la facultad de crear un centro docente cuyo proyecto educativo se compadezca mejor con sus preferencias pedagógicas o de otro orden (Tribunal Constitucional español, Sentencia 133 de 2010, p. 11).

Ante esta situación de anfibología entre la obligatoriedad de la educación impartida por el Estado y la libertad de enseñanza y de potestad de los padres de conducir ese proceso, la autora de estas líneas considera que sobre la Educación en Casa existe un vacío legal en el marco jurídico español que ha dado lugar a diferentes interpretaciones y sobre el cual no existe una última palabra en torno a su permisón o prohibición:

Educación en casa en Noruega a nivel constitucional, legal y jurisprudencial

La educación en Noruega es considerada como una obligación que recae sobre toda la sociedad en conjunto y principia cuando el menor de edad cumple 6 años y termina 10 años después. Puede ser llevada a cabo por las instituciones públicas, pero también por privados e inclusive por los propios padres, lo que se traduce, para los fines de este trabajo de grado, en que la Educación en Casa está legalmente permitida en ese país (Blikstad, Pedersen y Klette, 2021).

En efecto, la ley de educación o “Education Act” consagra que la educación es impartida por el Estado de manera gratuita, pero también puede concebir otras formas alternativas o “Education Otherwise”, consistente en escuelas privadas o Educación en Casa “Home Education” (Blikstad, Pedersen y Klette, 2021).

Para que una familia pueda estar a cargo de la instrucción de sus hijos debe cumplir una serie de requisitos que inician con la notificación a las autoridades locales de ese deseo, y con la evaluación constante que deben realizar los funcionarios públicos sobre los resultados del proceso formativo, lo que las más de las veces se materializa en una evaluación semestral en que los niños educados en casa deben presentar un conjunto de pruebas en las que demuestren que la instrucción que están recibiendo en casa por sus padres se acompaña con la oficial proveída por el Estado (Home School Legal Defense Association, 2021)

Esto quiere decir que el “homeschooling” es perfectamente legal en Noruega y existe la regulación necesaria para que esa práctica sea una opción legítima de cualquier familia. Esto porque los conocimientos impartidos y el proceso pedagógico del estudiante en general, no obstante estar a cargo de los padres, es monitoreado semestralmente por las autoridades estatales lo que permite garantizar la educación como un derecho de toda la población de acuerdo con los estándares nacionales (Home School Legal Defense Association, 2021).

La Educación en Casa es pues un medio para el logro del fin superior, el cual es igualmente válido a la educación en centros privados o en las instituciones del Estado. En cualquiera de los escenarios anteriores, la educación debe ser de mínimo 10 años y adquirir las habilidades, tópicos y áreas esenciales estipuladas por las diferentes autoridades. A partir de ese momento, es decisión de cada individuo el continuar con la educación terciaria:

Children have the right and obligation to education for 10 years and the right, but not the obligation, to high school (upper secondary). Students do not need to prove grades from the first 10 years of education in order to be accepted into high school. (Home School Legal Defense Association, 2021, p. 5).

Un porcentaje cercano al 96% de los estudiantes en Noruega acuden a los centros de enseñanza públicos y solo el remanente 4% escogen centros privados o la Educación en Casa. Una de las razones es que la educación no es considerada como una actividad susceptible de usufructo o rentabilidad puesto que es prohibido recibir beneficios monetarios derivados de ese servicio (Blikstad, Pedersen y Klette, 2021).

Esto desincentiva a los potenciales operadores privados puesto que, en sentido estricto, la educación no es una actividad o negocio para lograr lucro. A esto se suma que la apertura de esas instituciones debe cumplir requisitos pedagógicos formales relativos al uso de modelos alternativos o religiosos por lo que la mayoría de los privados prefieren seguir el currículo nacional. El propósito subyacente es que la educación funja como un vehículo de progreso individual y colectivo sin miramientos de las condiciones socioeconómicas o culturales de los educandos:

As in the other Nordic countries, the school system is considered a key approach to ensure a fair and equal society supporting democracy, participation, welfare, and life-long learning for all, regardless of their social, economic, and geographical background (Blikstad, Pedersen y Klette, 2021, p.15).

Dado ese enfoque, las familias que escogen la opción de “home education” lo hacen las más de las veces cuando median condiciones muy particulares que hacen que el niño o niña requiere una educación especializada, por ejemplo, que se encuentra en condición de discapacidad, o padezca una enfermedad de tratamiento complejo, u otras similares que llevan a los padres a preferir el modelo en casa sin ello significar un rechazo o cuestionamiento hacia el sistema educativo público del país (Mendoza, 2020).

Sin desmedro en lo anterior, las decisiones del poder judicial noruego han hecho énfasis en el papel del Estado como veedor y garante de ese proceso educativo en casa a través de las evaluaciones periódicas a los niños bajo esa modalidad, la provisión de la orientación y acompañamiento necesario, y en últimas, en la disposición de las instituciones públicas a hacer parte del proceso de escolarización, sin importar el lugar de realización:

En Noruega, la Ley de Educación recoge al homeschooling como alternativa educativa donde las autoridades escolares deben encargarse de supervisar el correcto desarrollo de la acción docente por parte de las familias. Dichas evaluaciones o inspecciones se realizan de manera semestral y suelen tener lugar en centros escolares o cualquier otro lugar público. (Mendoza, 2020, p. 10).

La jurisprudencia noruega ha indicado que, para que la Educación en Casa no tengan ningún inconveniente con las autoridades, debe respetar y observar los siguientes requisitos.

En primer lugar, debe notificarse a la autoridad local que se va a optar por esa modalidad educativa, especificando los datos completos de la familia y de los niños que estarán inmersos en ese proceso. Desde ese momento, será posible comenzar con el “homeschooling”.

En segundo lugar, los padres deberán familiarizarse con el currículo de instrucción nacional e implementarlo en su hogar ya que, si bien no se exige una cualificación especial a los padres como educadores o pedagogos, si se exige que el conocimiento que impartan no sea discrecional o resultado de un capricho subjetivo, sino que siga las normas, áreas y tópicos fijados por el sistema educativo nacional.

En tercer lugar, los padres deben ser anuentes a la cooperación constante con las autoridades locales especialmente en lo concerniente al periodo de evaluación toda vez que es allí donde se mide el progreso de los niños en calve del currículo nacional. Esto evita que haya un rezago de esos estudiantes respecto a sus pares y que se pueda orientar a los tutores a que fortalezcan o se profundicen áreas que pueden indicar una debilidad.

El cometido subyacente es que los niños educados en casa alcances los mismos logros fijados por el Estado para toda la población sin consideración de los medios, didácticas, modelos o instrumentos utilizados por los padres para tal fin puesto que la legislación permite la libertad de instrucción siempre que se siga el currículo nacional:

The national curriculum comprises a general part, annual/weekly hours per subject, and a syllabus for each subject. These are addenda to the Education Law and constitute guidelines for teaching in schools. Hours per subject, as well as divisions between subjects do not apply to homeschoolers. The national curriculum includes goals which specify what the child should know by the completion of certain school grades. There are goals which apply to the completion of years 2, 4, 7, and 10. (Norwegian Association for Home Education, 2021, p. 3).

Por parte del Estado, la Educación en Casa en Noruega también comporta una serie de obligaciones, según ha indicado la jurisprudencia de ese país, verbigracia, el garantizar la inspección y evaluación semestral de los “homeschooling” mediante la delegación de servidores públicos especializados por territorios y localidades de manera que puedan estar en contacto constante con los padres de familia.

A esto se agrega, el estar a cargo del proceso técnico de adquisición de conocimientos para que los niños adquieran las habilidades y destrezas equivalentes a los incluidos dentro de la escolarización pública. Como aditamento, deberá proveer las herramientas, materiales, capacitaciones y demás recursos necesarios para que el proceso de enseñanza-aprendizaje en el hogar cumpla todos los estándares nacionales: “the most important factor in evaluation is that the evaluating teacher and the family have a mutually respectful relationship with trust and the child's learning as the primary focus”. (Norwegian Association for Home Education, 2021, p. 4).

Educación en casa en Ecuador a nivel constitucional, legal y jurisprudencial

La Constitución Política de Ecuador del año 2008 consagra a la educación como un derecho fundamental que debe garantizar inexorablemente el Estado pues su artículo 3 especifica como un deber primordial el garantizar el goce efectivo de todos los derechos fijados en el articulado del texto constitucional, incluyendo a la educación.

Esto se reafirma con el artículo 26 donde se plasma que la educación es inherente a la persona humana a lo largo de su vida y funge como una salvaguarda para la igualdad y la inclusión social, siendo un área de inversión pública prioritaria. Así mismo, es compromiso y deber de los individuos, las familias, la sociedad y el Estado en participar conjuntamente en el proceso educativo (Constitución Política de Ecuador, 2008).

El artículo 28 indica que la educación deberá obedecer siempre al interés público o general y no podrá estar a merced de intereses individuales o corporativos de allí que sea universal y permanente, con posibilidad de movilidad y egreso, y de obligatoriedad en el nivel inicial, básico y bachillerato. Aquí también indica de manera explícita que el “aprendizaje podrá ser escolarizado o no escolarizado”. (Constitución Política de Ecuador, 2008).

Esto último lo complementa el artículo 29 al estipular que “las madres y padres o sus representantes tendrán la libertad de escoger para sus hijas e hijos una educación acorde con sus principios, creencias y opciones pedagógicas” (Constitución Política de Ecuador, 2008).

Para la autora de este trabajo de grado, estos dos párrafos citados son el soporte constitucional de la Educación en Casa en el Ecuador la cual, a diferencia de España no adolece de un vacío y/o incertidumbre jurídica puesto que desde la norma fundante básica se permite esa posibilidad. En eso se asemeja a Noruega en el decir de que es una práctica legal.

Para regular lo anterior, se han expedido normas como la Ley Orgánica de Educación Intercultural, el Reglamento a la Ley Orgánica de Educación Intercultural y el Acuerdo Ministerial de Educación en Casa número 0067-13, los cuales, en su conjunto, establecen las características, alcances y límites de la Educación en Casa en el Ecuador.

El artículo 38 de la Ley Orgánica de Educación Intercultural plasma que “el Sistema Nacional de Educación ofrece dos tipos de educación escolarizada y no escolarizada con pertinencia cultural y lingüística”, justificando la segunda al decir que brinda la posibilidad de formación de los ciudadanos a lo largo de toda la vida sin miramiento a determinados niveles educativos, por lo que será posible su homologación dentro del sistema nacional de acreditación (Ley Orgánica de Educación Intercultural, 2011).

De esa manera, las personas que deseen educar a sus hijos en casa no tendrán trabas u óbices de tipo burocrático para el logro de ese final e inclusive pueden homologar los conocimientos y experiencias adquiridas en el sistema de escolarización sin ningún inconveniente más que el derivado de la acreditación de ciertos saberes básicos (Ley Orgánica de Educación Intercultural, 2011).

El Acuerdo Ministerial número 0067-13 del año 2013 definió a la Educación en Casa como una:

Opción educativa escolarizada, de modalidad semipresencial y de carácter excepcional, por la cual los padres de familia o representantes de los estudiantes asumen la

responsabilidad de educar directamente o a través de tutores, a sus hijos o representados, con el apoyo y seguimiento de una institución educativa, que regularice y garantice su educación. (Artículo 1).

El artículo 2 de ese Acuerdo precisó que la Educación en Casa no opera discrecionalmente, sino que procede solo cuando se cumplen uno o más de los siguientes cuatro requisitos: primero, que se los niños que van a recibir la educación no puedan asistir a las actividades regulares porque se encuentran inmersos en procesos deportivo, culturales, sociales y/o deportivos a nivel zonal, nacional o internacional que implican una cantidad de tiempo considerable impidiéndoles cursar sus estudios de manera presencial (Acuerdo Ministerial 0067-13, 2013).

Segundo, que los padres estén en situación de migración por ser representantes oficiales o miembros de delegaciones extranjeras de tal suerte que se haya generado un desfase entre los periodos lectivos de las escuelas nacionales o que desconozcan el idioma. Tercero, que el estudiante en cuestión sufra de una enfermedad físico o psicológica de carácter temporal o permanente que amerita una atención especializada que le impida asistir a clases en el modelo presencial (Artículo 2, Acuerdo Ministerial 0067-13, 2013).

Cuarto, que no se cuente con la posibilidad de acceder a la escuela tradicional por ausencia de un servicio educativo publica o porque se encuentra ubicada de manera muy distante al domicilio o residencia del menor de edad, no teniéndose acceso a un medio de transporte (Artículo 2, Acuerdo Ministerial 0067-13, 2013).

Ante ese tratamiento *ex professo* de la Educación en Casa por parte de la Constitución Política de Ecuador de 2008 y de las leyes expedidas con posterioridad, el poder judicial a través de sendas providencias no ha hecho más sino confirmar las características y condiciones de procedibilidad de esa modalidad educativa, entre las que se destaca la asunción de que es una modalidad educativa que se acompasa con la salvaguarda de los derechos de la población en su diversidad cultural y étnica, pero también en las complejidades y particularidades que surgen en cada contexto familiar, verbigracia, la condición de enfermedad del menor de edad, o su performance sobresaliente a nivel deportivo o cultural, las dificultades infraestructurales para

acceder al sistema educativo o de transporte, entre otras (Avalos, Obregón y Cazar, 2018).

Educación en casa en Estados Unidos a nivel constitucional, legal y jurisprudencial

En Estados Unidos la existencia de un modelo político federal hace que cada Estado tenga su propia normatividad en torno a la educación en general, y de la Educación en Casa, en particular (Gonzales, 2012).

A nivel constitucional no existe una enmienda específica que consagre a la educación como un derecho fundamental, pero si se han expedido leyes federales que rigen para todo el territorio nacional que garantizan la provisión de la educación como un servicio público o privado (Gonzales, 2012).

Dentro de las leyes federal más relevantes se encuentra la norma de “cada estudiante exitoso” o “Every Student Succeeds Act”, la norma de derechos de la educación familiar y privacidad “Family Educational Rights and Privacy Act” y la ley en contra de la discriminación “Discrimination Act”. A esto se suman que cada Estado singular ha expedidos normativas para regular el asunto de acuerdo con sus propias necesidades internas, tradiciones y políticas públicas (Benabent, 2015).

De manera puntual el “homoschooling” ha sido una práctica generalizada dentro del país debido a la tradición histórica de migración y a la conformación multicultural del pueblo estadounidense donde la formación de cada grupo poblacional corría a cargo de las familias en primer lugar, y luego si de las instituciones públicas:

Debido a diferentes situaciones que la escuela pública no llegó a solucionar como el bilingüismo de las familias extranjeras, o las de aquellas familias cuyos desplazamientos por razones laborales era frecuente, junto a los menores con enfermedades crónicas, y aquellas familias que residían en lugares inhóspitos como Alaska, impulsó la práctica de la educación en casa para solucionar o cubrir dichas necesidades (Benabent, 2015, p. 34).

Esa tradición ha llevado a la formación de organizaciones de defensa de la educación en Casa como la “Home School Legal Defense Association” con el ánimo de

abogar por los derechos de los niños y padres de familia que han decidido optar por esa modalidad educativa (Benabent, 2015).

Ante ese fenómeno fáctico de necesidad de Educación en Casa, la mayoría de los Estados no se oponen a esa modalidad y aun la regulan, mientras que muy pocos se expresan oficialmente en contra de que los padres de familia que están a cargo del proceso de enseñanza-aprendizaje de sus hijos:

El Departamento de Educación estimó que la cantidad de niños educados en el hogar aumentó de 850.000 en 1999 a 1,8 millones en 2012, o sea el 3,4% de la población en edad escolar. Con respecto a los motivos principales para la educación en el hogar, el 34% de los padres mencionó su preocupación por el entorno escolar (seguridad, drogas, presión de los compañeros), mientras que el 12% citó la salud física, la salud mental o alguna otra necesidad especial. Aproximadamente el 51% citó el deseo de recibir una enseñanza religiosa, aunque solo el 16% lo mencionó como la razón principal. (UNESCO, 2020, p. 2010).

Hay cuatro escenarios sobre el “homeschooling” en los diferentes Estados del país norteamericano: aquellos donde no existe regulación al respecto, aquellos donde la regulación es mínima, aquellos donde la regulación es moderada, y aquellos donde la normatividad es abundante (Cabo 2015).

En el grupo de aquellos donde no existe regulación sobre la Educación en Casa se encuentran: Indiana, Texas, Illinois, Idaho, Connecticut, Michigan, Missouri, Nuevo Jersey y Oklahoma; en el grupo de aquellos donde la regulación es mínima se encuentran: California, Nuevo México, Alabama, Kansas, Kentucky, Wisconsin, Delaware, Arizona, Nebraska, Mississippi, Montana, Nevada, Utah y Wyoming (Cabo 2015).

En el grupo de aquellos donde la regulación es moderada mínima se encuentran: Colorado, Iowa, Arkansas, Florida, Carolina del Norte, Carolina del Sur, Dakota del Sur, Georgia, Hawai, Luisiana, Maine, Maryland, Minnesota, Ohio, Oregón, Tennessee, Virginia, Virginia del Oeste y Washington. Finalmente, en el grupo donde la normatividad sobre Educación en Casa es abundante se encuentran: New York, Dakota del Norte, y Pensilvania (Cabo 2015).

Respecto a los requisitos que exige cada territorio para impartir la “homeschooling” se encuentra que en 29 de los 50 Estados los niños deben ser educados conforme a unos mínimos contenidos temáticos referidas a lengua y matemáticas como en Dakota del Sur y Texas; a los que se suman Ciencias Naturales y Ciencias Sociales como en Nuevo Méjico, Arizona, Georgia, Missouri, Nebraska, Carolina del Sur , Wisconsin, Wyoming y Oklahoma; a los que se suman la Educación Física, el Arte, la Música y la Informática como en California, Colorado, Connecticut, Hawai, Maine, Maryland, Massachusetts, Michigan, Minnesota, Pensilvania, Rhode Island, Vermont y Utah); y otros Estados donde el currículo debe ser el mismo que se imparte en las escuelas públicas oficiales como en Idaho, Illinois, Montana, Dakota del Norte y Nueva Jersey (Cabo 2015).

En los 11 Estados restantes, no se exige ningún mínimo de contenido hacia lo impartido en la Educación en Casa (Cabo 2015).

El otro requisito que varía con cada territorio es el relativo a la cualificación o nivel de estudio de los padres. En Washington, Minnesota, Dakota del Norte no se tiene en cuenta la formación de los padres siempre y cuando cuenten con la ayuda de un profesor titulado. En Washington, Carolina del Sur, Tennessee los padres pueden estar a cargo del “homeschooling” siempre y cuando cuenten con un certificado universitario o hayan completado una capacitación en educación en un instituto técnico-profesional (Gonzales, 2012).

En Columbia, Georgia, Dakota del Norte, Nuevo Méjico, Ohio, Carolina del Sur, Tennessee, y Virginia, los padres de familia deben acreditar haber completado su formación en secundaria o equivalente. En Columbia y Minnesota se permite que los padres impartan la educación de los hijos aun sin haber terminado la formación secundaria siempre y cuando soliciten una habilitación para tal fin mediante la demostración de que poseen los conocimientos relativos a ese nivel de formación. En Nueva York y Virginia la Educación en Casa solo puede ser llevada a cabo por un profesor debidamente certificado (Gonzales, 2012).

Un ejemplo del fomento de la educación en el hogar a través de un fomento de política pública integral es el del condado de Des Moines donde existe un programa ex

professo para que los padres puedan educar a los hijos en el hogar y cuenten con la asistencia y apoyo de la institucionalidad educativa:

Los padres pueden elegir entre una enseñanza asistida o sin asistencia. Los que optan por la enseñanza sin asistencia deben elaborar un plan educativo y seleccionar el plan de estudios y los métodos didácticos. Un docente certificado lleva a cabo una evaluación al final del año. A los padres que prefieren la enseñanza asistida se les asigna un docente que realiza visitas domiciliarias con regularidad para asesorar sobre la enseñanza del niño, incluidos el plan educativo y los métodos didácticos. Los alumnos educados en el hogar pueden además participar en las clases de música de la escuela, en los equipos deportivos y en cualquier clase que sea de su interés (UNESCO, 2020, p. 2010).

Con base en los insumos anteriores es dable concluir que en 29 de los 50 Estados de Estados Unidos todos los niños y niñas educados en casa deben adquirir unos conocimientos mínimos; los padres deben tener una cualificación específica que va desde la secundaria hasta la formación profesional, o bien debe estar acompañados o asesorados por profesionales; y las autoridades locales y federales cumplen con el papel de promotores de la educación pública y privada sin desmedro de las posibilidades de Educación en Casa (Benabent, 2015).

A nivel jurisprudencial, el “homeschooling” ha sido defendido bajo la premisa de que existe un derecho superior relativo a la libre elección o potestad de los padres de elegir la educación que consideren más conveniente a sus hijos. El Tribunal Supremo de Texas, en el caso *Mega Child Care*, indicó que existe: "el derecho fundamental de los padres a controlar la educación y la crianza de sus hijos... y que el Estado no podrá aprobar normas o políticas o tomar cualquier otra acción que viole el derecho fundamental y el deber de un padre para dirigir la educación de los hijos" (Gonzales, 2012).

Igualmente se ha tutelado el derecho de los padres de optar por esa modalidad por motivos religiosos o culturales:

Los padres que optan por la educación en casa alegando motivos religiosos deben probar que se trata de creencias sinceras, declarando que la instrucción impartida por la escuela pública viola sus creencias religiosas. También deben presentar una

declaración jurada de un pastor (u otro experto o autoridad religiosa) que certifique que las aludidas creencias son de naturaleza religiosa; así como el aval de dos o tres personas que den fe de la sinceridad de sus convicciones. (Gonzales, 2012, p. 47).

Respecto a los mínimos cognoscitivos que se deben obtener en la Educación en Casa, las providencias han reiterada la autonomía del legislador de cada Estado para establecer ese marco siempre bajo la premisa de que el padre del menor de edad es el “principal responsable de asegurar que el niño adquiere conocimientos y habilidades que son esenciales para una ciudadanía efectiva” (Gonzales, 2012, p. 48).

Igualmente, la jurisprudencia proferida por el poder judicial de cada Estado ha hecho énfasis en la autonomía del legislador para determinar los mínimos temporales que deben cursar los niños en la modalidad de Educación en Casa teniendo en cuenta la presunción de que la educación debe ser un derecho garantizado a toda la población, ora de manera pública, ora de manera privada (Benabent, 2015).

Capítulo 3. El derecho a la educación en Colombia y la regulación en torno a la Educación en Casa

En este apartado se explica el marco jurídico existente en Colombia sobre la educación y, adicionalmente, se indaga sobre la existencia de una permisón o remisión expresa de la Carta Política de 1991, la jurisprudencia nacional o la normatividad interna sobre la Educación en Casa, es decir, se busca definir si existe una regulación explícita sobre ese derecho o si aplica la máxima de que lo que está permitido no puede estar prohibido, quien ejerce un derecho a nadie daña: *qui iure suo utitur neminem laedit*.

El derecho a la Educación en Casa en la Constitución Política de 1991

En la carta Magna de 1991 se incluyó un amplio catálogo de derechos entre los que se encuentra la educación. Así, el artículo 67 consignó que la educación es ante todo un derecho de la persona humana y un servicio público con una función social, como quiera que de su existencia se deriva el acceso al conocimiento a la ciencia, la técnica y la cultura (Constitución Política de Colombia, 1991).

Allí se precisó que existe una corresponsabilidad entre tres actores en el ejercicio de ese derecho para la población, el Estado, la sociedad y la familia, en el que la educación será obligatoria desde los cinco hasta los quince años. Añadió que en todas las instituciones públicas la educación será gratuita, sin desmedro de la posibilidad de que privados ofrezcan ese servicio con fines lucrativos (Artículo 67, Constitución Política de Colombia, 1991).

Finalmente, el artículo 67 también le asignó la tarea al Estado de fungir no solo como garante de la posibilidad de ejercicio de ese derecho, sino también de regulador, vigilante e inspector de todo el sistema educativo a fin de salvaguardar su calidad y que los contenidos impartidos correspondan a la “mejor formación moral, intelectual y física de los educandos” (Constitución Política de Colombia, 1991).

El artículo 68 completó lo anterior al decir que se permite que particulares funden establecimientos educativos y que las comunidades educativas (profesores, estudiantes, directivos y padres de familia), participen en la gestión de esas instituciones donde la enseñanza deberá ser impartida por personas con las capacidades éticas, pedagógicas y técnicas para ese fin (Constitución Política de Colombia, 1991).

Así mismo, plasmó que los diferentes grupos étnicos tiene el derecho de que se les respeten sus costumbres y tradiciones y que la educación oficial contenga ese enfoque diferencial, lo que va de la mano con la posibilidad de que cada padre de familia escoja la educación que bien disponga para sus hijos: “los padres de familia tendrán derecho de escoger el tipo de educación para sus hijos menores. En los establecimientos del Estado ninguna persona podrá ser obligada a recibir educación religiosa” (Artículo 68, Constitución Política de Colombia, 1991).

Ramírez (2017) explica que la educación es un derecho fundamental en Colombia, pero que el marco constitucional no contiene una referencia explícita a la Educación en Casa o “homeschooling”. Sin embargo, el hecho de que el artículo 68 Superior permita que los padres de familia elijan el tipo de educación que consideren oportuna para sus hijos, da cabida a un horizonte de interpretación sobre la posibilidad de que la instrucción sea impartida en el hogar.

El derecho a la Educación en Casa en la jurisprudencia nacional

A nivel jurisprudencial, el máximo órgano de la jurisdicción constitucional colombiana se ha referido a los alcances y características de la educación. Así, por ejemplo, en la Sentencia T 002 de 1992 explicó que sin consideración del lugar en que quedó ubicado el artículo sobre la educación dentro del orden capitular de la Carta Política de 1991, no debe aducirse que es de menor relevancia que los derechos que aparecen protegidos en los primeros artículos, puesto que la división y organización del texto se debió a razones logísticas y de exposición, mas no de jerarquía. En ese sentido, la educación debe ser concebida como un derecho fundamental de primerísimo nivel al que el Estado debe garantizar las condiciones para que la población puede ejercer ese derecho (Corte Constitucional, Sentencia T 002 de 1992).

Esta misma tesis fue sostenida por la Corte Constitucional en la Sentencia T-377 de 1995 agregando que el compromiso no solo es del Estado en general, sino que cuando particulares cumplen esa función – centros educativos privados – recae sobre ellos un cumulo de deberes para garantizar el ejercicio de ese derecho en sus estudiantes. Algunos de esos deberes refieren a que el alumnado reciba la instrucción y pueda apropiarse de los conocimientos relativos a las materias o áreas básicas del saber fijadas por la normatividad, pero también que aprendan una serie de valores y principios consignados en el articulado del texto constitucional como la convivencia humana, la igualdad, la tolerancia y el respeto a la diversidad.

De allí que no sea de buen recibió que una institución educativa pretende homogenizar el conocimiento e imponer un solo tipo de relato o narrativa sobre la historia y la cultura desconociendo la diversidad, multiplicidad y complejidad de los saberes y las tradiciones humanas:

No basta, por parte del ente educador, con el cumplimiento estricto de la mera labor de instrucción y con el desarrollo de un modelo pedagógico restringido, que simplemente pretenda homogenizar comportamientos y actitudes ante la vida... concepción ésta que va en contravía de los fundamentos mismos de las diversas escuelas de pensamiento que desarrollan la pedagogía moderna, las cuales rechazan cualquier modelo que propenda por la colectivización u homogenización del pensamiento de los individuos. (Corte Constitucional, Sentencia T-377 de 1995).

Posteriormente, en Sentencia T-994 de 2000, la Corte Constitucional profundizó en el papel de la educación en el desarrollo holístico del individuo y puso de presente que ese derecho va de la mano con el libre desarrollo de la personalidad del artículo 16 constitucional en el decir de que las instituciones educativas no pueden imponer, restringir o cohibir la formación integral de un educando mediante la puesta en marcha de decisiones unilaterales provenientes de los directivos, pero que no se acompañan con las especificidades y características de la población estudiantil, tanto a nivel cultural, étnico, religioso, y procedimental.

Más recientemente, en Sentencia T-434 de 2018, la Corte Constitucional detalló que el derecho fundamental a la educación está íntimamente conectado con el principio de primacía de los derechos de los niños sobre los derechos de los demás, consagrado en el artículo 44 de la Carta Política de 1991. Eso se traduce en que debe existir una prioridad de todas las entidades educativas, públicas y privada, hacia la satisfacción de las necesidades de los menores de edad lo que va de la mano con proveer de los medios, instrumentos y herramientas para que la educación de esos sujetos de especial protección constitucional sea acorde con sus propias necesidades, intereses y particularidades de todo tipo (Corte Constitucional, Sentencia T-434 de 2018).

A esto se suma que, en el caso de poblaciones alejadas de los centros urbanos, el Estado, a través de sus diferentes entidades del orden nacional y territorial, deba destinar los recursos suficientes para suministrar el servicio de transporte público de manera que sea materialmente posible el traslado de los estudiantes desde sus hogares hasta los colegios. Además, esas entidades deben propender por la eliminación de todas las barreras materiales o inmateriales que puedan dificultar el acceso a la educación de los niños de zonas rurales, y que se preste el servicio con las mayores calidades posibles:

Las entidades públicas departamentales y/o municipales tiene la obligación de garantizar el cubrimiento adecuado de los servicios de educación, y de asegurar a los niños y niñas condiciones de acceso y permanencia en el sistema educativo, especialmente, de quienes habitan en las zonas rurales más apartadas del ente territorial; (los departamentos y municipios tienen la obligación de dirigir, planificar y prestar el servicio educativo en los niveles de preescolar, básico y medio en condiciones

de eficiencia y calidad y deben propender por su mantenimiento y ampliación; y el departamento y/o el municipio tienen la responsabilidad de eliminar todas las barreras que puedan desincentivar a los menores de edad de su aprendizaje, tales como la distancia entre el centro educativo y su residencia, a través de la prestación del servicio de transporte escolar continuo, adecuado y seguro. (Corte Constitucional, Sentencia T-434 de 2018).

En esa providencia, la Corte Constitucional expuso que el derecho a la educación está compuesto por cuatro componentes vertebrales: la disponibilidad, la accesibilidad, la aceptabilidad y la adaptabilidad (Corte Constitucional, Sentencia T-434 de 2018).

El primero refiere a la tarea del Estado de crear y/o financiar suficientes entidades educativas en todo el país para que la educación sea un servicio de acceso para la población, incluyendo la no limitación de que particulares coadyuven en esa labor a través de la creación de centros privados. El segundo hace referencia a que el sistema educativo en su conjunto – con instituciones públicas y privadas – debe proscribir toda forma de discriminación por motivos culturales, económicos, religiosos, étnicos, sexuales o inclusive del espacio físico-geográfico, puesto que la educación debe ser de acceso universal para todos (Corte Constitucional, Sentencia T-434 de 2018).

El tercer componente comporta decir que la educación en general debe adaptarse a las necesidades y demandas de los estudiantes dentro de un marco de continuidad y constancia en la prestación de servicio, por lo que cualquier forma de restricción o limitación a ese derecho está prohibida. El cuarto componente refiere a que la educación llevada a cabo en los espacios educativos públicos y privados debe ser de calidad certificada y observar los reglamentos y regulaciones sobre los contenidos temáticos además de los medios, metodologías y técnicas de la pedagogía y las ciencias en general (Corte Constitucional, Sentencia T-434 de 2018).

Finalmente, la Corte Constitucional se refirió a la misión del Estado de combatir el trabajo infantil a través del fortalecimiento del sistema educativo toda vez que esas

dos variables son inversamente proporcionales: a poca educación, mayor posibilidad de explotación infantil:

Es clara la misión que tiene el Estado colombiano y la obligación que tienen sus autoridades de promover el ejercicio del derecho a la educación de los niños, niñas, y adolescentes para: prevenir efectiva y progresivamente el ingreso de los menores de edad al mundo laboral; lograr el desarrollo pleno de sus capacidades para ejercer sus derechos; y proteger su integridad física, mental y moral. (Corte Constitucional, Sentencia T-434 de 2018).

Como se desprende del contenido explícito de las providencias anteriores, la educación es un derecho fundamental que goza de todas las garantías por parte de la Constitución y la Jurisprudencia colombiana, sin embargo, no existe una mención expresa respecto a la Educación en Casa, como si existe en Ecuador o en Noruega, por lo que puede aseverarse que Colombia se parece más al caso español donde esa modalidad no está regulada pero tampoco prohibida.

Para profundizar en el asunto, a continuación, se examina la normatividad nacional sobre la educación para identificar si hay alguna mención al respecto.

El derecho a la Educación en Casa en la normatividad interna

La ley más importante en materia educativa en Colombia es la Ley 115 de 1994, también conocida como la Ley General de Educación. En su artículo 1 consigna que la educación es “un proceso de formación permanente, personal, cultural y social que se fundamenta en una concepción integral de la persona humana, de su dignidad, de sus derechos y de sus deberes”. También indica que todos los establecimientos educativos del país deben contar con una licencia de funcionamiento y un reconocimiento oficial por parte de las autoridades estatales de tal suerte que se permite que cualquiera privado o comunidad pueda fundar un colegio siempre y cuando honre los requisitos formales y sustanciales corolario:

El servicio educativo será prestado en las instituciones educativas del Estado. Igualmente, los particulares podrán fundar establecimientos educativos en las condiciones que para su creación y gestión establezcan las normas pertinentes y la reglamentación del Gobierno Nacional. De la misma manera el servicio educativo podrá

prestarse en instituciones educativas de carácter comunitario, solidarios, cooperativo o sin ánimo de lucro. (Artículo 3, Ley 115 de 1994).

No obstante, no existe una mención o regulación sobre la Educación en Casa o “homeschooling”, la única norma cercana al respecto es el Decreto 2832 de 2005, el cual reglamenta el artículo 89 de la Ley General de Educación en lo relativo a las validaciones de estudios de la educación básica y media.

Allí se indica que cualquier persona puede validar sus estudios en ciertos establecimientos educativos destinados para tal fin, lo que da lugar a la interpretación de que un menor de edad que fue educado bajo la modalidad de “homeschooling” puede demostrar sus conocimientos y destrezas en esos establecimientos a fin de validar esa formación y obtener el certificado oficial por parte del Estado, tal como si hubiese sido participante del proceso común de escolarización presencial:

Las disposiciones de este capítulo tienen por objeto reglamentar la validación por grados de los estudios de la educación formal, para los casos en que el estudiante pueda demostrar que ha logrado los conocimientos, habilidades y destrezas en cada una de las áreas obligatorias y fundamentales establecidas para los grados de la educación básica y media académica (Artículo 1, Decreto 2832 de 2005).

Jaramillo (2021) indica que ante la falta de regulación expresa sobre la Educación en Casa, pero también ante la ausencia de prohibición al respecto, los padres de familia que decidan educar a sus hijos bajo esa modalidad bien pueden acogerse al proceso de validación del Decreto 2832 de 2005, pero también presentar las llamadas pruebas SABER¹ las cuales son realizadas por los grados de tercero, quinto y noveno de los colegios públicos y privados. Así, un menor de edad que desee convalidar los saberes adquiridos en casas puede presentar esas pruebas y, de obtener los puntajes requeridos, se reputará acreedor oficial de ese nivel educativo.

Estas pruebas en general evalúan una serie de conocimientos o competencias básicas las cuales son susceptibles de ser probadas por los educandos bajo la

¹ Son un instrumento de medición del desempeño alcanzado por los estudiantes en Colombia durante su periodo de formación en las instituciones educativas, tanto públicas como privadas, y consiste en una evaluación que se realiza en los grados 5, 9 y 11 por parte del Instituto Colombiano para la Evaluación de la Educación (ICFES) y el Ministerio de Educación Nacional.

modalidad de “homeschooling”, toda vez que se refieren al lenguaje, las matemáticas, las ciencias naturales y las llamadas competencias ciudadanas. Al acreditar que cuentan con esos conocimientos, los estudiantes de “homeschooling” pueden obtener el certificado oficial de los grados respectivos (Jaramillo, 2021).

Sobre esta materia, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, en el Concepto 54 del 14 de agosto del año 2018, se refirió sobre la posibilidad de que los padres de familia se nieguen a matricular a sus hijos en una entidad educativa formal y que en su lugar asuman el proceso de enseñanza-aprendizaje en el hogar. Ese Instituto explicó que, en virtud del ejercicio de la patria potestad, del derecho de custodia contenidos en el Código Civil colombiano, además del precepto de libertad de enseñanza presente en la Carta Política de 1991, los padres de familia tienen la facultad para decidir el modelo de crianza y educación para sus hijos, la cual puede ser en el campo del sector público o privado según sus propios intereses y necesidades (Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Concepto 54 del 14 de agosto del año 2018).

Esto no da lugar a la aceptación reglamentada de la Educación en Casa puesto que no hay norma específica al respecto, pero sí permite que los padres lleven a cabo ese proceso de instrucción siempre y cuando, o bajo la posibilidad, de que los menores de edad validen esos conocimientos en los centros educativos formalmente constituidos a través de los diferentes mecanismos que la normatividad dispone para tal fin (Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Concepto 54 del 14 de agosto del año 2018).

En ese sentido, la Educación en Casa, como modalidad educativa no está prohibida, pero se exhorta a que esa formación sea contrastada con los requerimientos y conocimientos oficiales exigidos en las entidades acreditadas mediante los exámenes de validación. De esa manera, un menor de edad educado en casa podrá obtener un certificado que acredite los saberes obtenidos en el hogar y de esa manera el Estado estará garantizando el derecho a la educación de ese sujeto:

Si bien la educación en casa o homescholling, no se encuentra regulado en nuestro País, la normativa vigente sí reconoce mecanismos para validar los conocimientos

propios de la educación formal, motivo por el cual, ante modelos no tradicionales de educación brindados por la comunidad o la familia, estos pueden validarse por los estudiantes una vez cumplan con los requisitos establecidos y con ello se habrá garantizado el derecho a la educación de los niños, niñas y adolescentes. (Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Concepto 54 del 14 de agosto del año 2018, p. 7).

Esto lleva al autor de esas líneas a recordar el principio general del derecho *qui iure suo utitur neminem laedit*, es decir, que lo que está permitido no puede estar prohibido, quien ejerce un derecho a nadie daña. En efecto, si no existe una prohibición taxativa o que por analogía jurídica se pueda inferir, no es dable prohibir la educación en el hogar en Colombia y por lo tanto implícitamente se permite, haciendo la salvedad, tal como enseña la máxima latina precedente, que el ejercicio de ese derecho no puede vulnerar los derechos de otros, es decir, que el hacer algo que no está prohibido y por ende permitido, nunca será procedente si el propósito de quien lo hace es intencionalmente y volitivamente el de violentar una norma.

Al respecto, la autora de este trabajo de grado trae a colación la figura jurídica de “abuso del derecho” que, si bien aplica generalmente en materia civil y comercial en tratándose de negocios jurídicos, puede servir como un referente respecto al deber que tiene el padre de familia de garantizar la educación del menor de edad y no “abusar de su derecho” de educar en casa como una forma de violentar el acceso a una formación integral del educando.

Lo que plantea quien esto escribe es que la permisión de educación en casa debido a la no existencia explícita o inferencial de la negativa a su ejercicio por parte de la jurisprudencia y normativa colombiana, no quiere decir que los padres de familia que adopten por esta modalidad puedan abrigarse en la ausencia de regulación al respecto para vulnerar los derechos de los niños y niñas, *sit venia verbo*, que abusen del derecho.

Para dar mayor claridad a lo anterior, la autora de este trabajo de grado se permite recordar que la figura jurídica de abuso del derecho se remonta a la época romana cuando el jurista Gayo exclamaba “*male enim nostro jure uti non debemus*”, lo cual traduce “no tenemos que usar mal nuestro derecho”, a fin de justificar la

interdicción de los pródigos, y prohibir a los dueños maltratar a sus esclavos; Igualmente, Gayo señaló que "*non omne quod licethonestum est*" denotando que no todo lo que es lícito es también honesto, en otras palabras, no es posible hacer todo lo que marque nuestra voluntad (Novak, 1997).

Este principio evolucionó y se empezó a cavilar en tiempos recientes de que el abuso del derecho fungía antes que nada como un límite al carácter absoluto de los derechos:

Uso y abuso en el ejercicio de un derecho subjetivo son ideas opuestas e irreconciliables. Quien diga propiamente estar haciendo uso de un derecho será por concepto, incompatible con sustentar un ejercicio abusivo de él. Se podrá haber actuado en apariencia de un derecho, no en su ejercicio. (Miranda, 2002).

Para Josserand (1999) "cada derecho tiene su espíritu, su objeto y su finalidad, quien quiera que pretenda desviarlo de su misión social comete una culpa, delictual o cuasidelictual, un abuso del derecho susceptible de comprometer con este motivo su responsabilidad". En consecuencia, cuando los derechos subjetivos de los particulares, obedeciendo en su ejercicio a una orientación determinada y existiendo la obligación de ejercerlos, no se ejercen o se ejercen a un sentido opuesto a su propia finalidad.

En esa perspectiva se expresó Atienza (2000), para quién el abuso del derecho comportaba una privación de prerrogativas subjetivas subjetivo:

Decir que calificar una acción de ejercicio de un derecho subjetivo como abusiva significa que con dicha acción se han sobrepasado manifiestamente los límites normales del ejercicio de ese derecho son correctos, pero escasamente útil. Y ello es así porque la pregunta interesante no es la referente al significado de palabras como abuso o abusivo, sino a sus criterios de aplicación. (Atienza, 2000).

Al respecto, Rodríguez (1998) sostiene que "el abuso del derecho no conforma un principio general de derecho, sino una forma de reprimir la invocación de un derecho aparente con el fin de obtener la satisfacción de un interés no tutelado sea por desvío o por exceso" (p. 173). En tal sentido, sostiene que un acto abusivo:

Es aquel que consiste en ejercer un derecho subjetivo al margen de los intereses jurídicamente protegidos por el derecho objetivo, u obteniendo un provecho que

sobrepasa este interés, sea o no intencionalmente, como consecuencia de romper el equilibrio original que prevalecía entre el sujeto activo y el sujeto pasivo al momento de gestarse la relación jurídica subjetiva y en el cual se fundan los derechos y obligaciones en que ella se resuelve. (Rodríguez, 1998, p. 178).

Sobre ese particular la Corte Suprema de Justicia ha dicho que cada derecho de un individuo tiene una teleología que le es inherente y deducible por lo que una actuación que no esté subordinada al ejercicio de un derecho de conformidad con su finalidad será sospechosa de constituir un abuso:

Los derechos deben ejercerse en consonancia con los fines que les son propios, fines que están determinados por la función específica que cumplen en la convivencia humana, y en virtud de los cuales el derecho objetivo los regula y tutela. Mas, en cuanto postulado esencial del derecho, carácter que muy pocos se atreven a disputarle, trasciende del ámbito meramente extracontractual al cual se quiso restringir, para orientar, por el contrario, toda actividad humana amparada por el ordenamiento jurídico. (Corte Suprema de Justicia, Sentencia del 9 de agosto de 2000).

A lo que añadió que:

Aquellas actividades protegidas por el derecho que se ejecuten anómala o disfuncionalmente, motivadas por intereses inconfesables, ilegítimos o injustos que se aparten de los fines económicos-sociales que les son propios, deben considerarse como abusivas y, subsecuentemente, generadoras de la obligación indemnizatoria, como igualmente lo son aquellas que comportan el ejercicio malintencionado e inútil del derecho subjetivo. (Corte Suprema de Justicia, Sentencia del 9 de agosto de 2000).

Si bien se reitera que las anteriores precisiones obedecen al ámbito del derecho civil y comercial en tratándose de negocios jurídicos, es posible extrapolar la reflexión subyacente de que él acreedor de un derecho no puede ejercerlo en detrimento de los derechos de otros, y que, extendiéndolo a la educación, el hecho de que se admita la existencia de la educación en casa en Colombia (porque no existe normativa o jurisprudencia que lo prohíba, explícita o implícitamente), no da cabida a que los padres abusen de ese derecho causando un detrimento o perjuicio a sus hijos o a la sociedad en su conjunto.

Para la autora de estas líneas, lo anterior perfectamente podría empatar con la reflexión que hizo el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso de Alemania donde se ha dicho que la educación en casa es inconveniente e inclusive ilegal cuando propende únicamente por la adquisición de conocimientos y saberes de una comunidad específica y no de la cultura alemana en su conjunto, es decir, que ante la iniciativa de una familia concreta de educar a sus hijos en casa por motivos religiosos debe primar la obligación del Estado de formar integralmente a todos los ciudadanos en materia de las costumbres, creencias y hábitos de todo el país y no unívocamente de acuerdo con la prosapia de una familia (UNESCO, 2020).

Ese fue el caso de una solicitud de una familia para educar a los hijos en el hogar por motivos religiosos derivados de la pertenencia a una minoría étnica en el país a lo que la entidad escolar competente denegó dicha solicitud. La decisión fue objeto de escrutinio judicial y llegó a instancia del Tribunal Europeo de Derechos humanos el cual concluyó que la educación en el hogar no puede fugir como una suerte de formación paralela a la educación general de un país sino que debe cumplir con el cometido fundamental de perpetuar la existencia de una cultura nacional, lo que no quiere decir que no se respeten y se enarboles las singularidades religiosas, étnicas, y comportamentales de familias y comunidades específicos, sino que todo ello haga parte de un fin social superior bajo un mismo Estado-Nación (UNESCO, 2020).

Aplicando la reflexión anterior a Colombia, desde el lente de la figura del abuso del derecho y de la máxima ya citada *iure suo utitur neminem laedit*, se puede decir que la permisión de la educación en casa en Colombia debido a la inexistencia de normatividad o jurisprudencia que la prohíba, nunca puede ser usada para vulnerar los derechos a la educación integral o despojar al Estado del deber y de la prerrogativa de suscitar una formación holística de acuerdo a los fines sociales superiores de la Nación.

Ante esta permisión normativa indirecta, alrededor de 8000 familias en Colombia han escogido la Educación en Casa en detrimento de acudir a los establecimientos públicos o privados certificados, aunque la cifra podría ser superior si se tiene en

cuenta la falta de datos estadísticos de gran alcance sobre ese fenómeno en el país (Jaramillo, 2021).

Dado que no ha sido un interés particular del Estado el hacer seguimiento a ese fenómeno, recientemente han surgido intereses desde el legislativo para regular el asunto *ex professo*, por lo que acto seguido se hará una exposición de lo encontrado en esa materia.

Intento de regulación de la Educación en Casa: Proyecto de Ley 094 de 2020

En el año 2020 fue presentado en el Congreso de la República de Colombia un proyecto de Ley para regular la Educación en Casa. La iniciativa corrió a cargo de la Senadora Emma Claudia Castellanos del partido político Cambio Radical, y de la Representante a la Cámara por esa misma colectividad Angela Patricia Sánchez Leal. En la exposición de motivos de esa iniciativa, se plasmó como cometido la modificación de la Ley 115 de 1994 o Ley General de Educación para que se autorizara la educación preescolar, básica y media en casa. Las ponentes le dieron el rubro a ese proyecto de “Ley de la Educación en Casa” (Congreso de la República de Colombia, 2020, p. 11).

El proyecto principia con una caracterización del objeto de la ley al decir que la Educación en Casa es un fenómeno mundial que ha venido aumentando vertiginosamente en los últimos años y que ofrece sendos beneficios tantos a los estudiantes como a las familias. Esto ha hecho que numerosos países haya entrada en la discusión de como balancear los derechos de instrucción de los padres sobre sus hijos, con el compromiso de la sociedad hacia la educación, y con la obligación del Estado de garantizar ese servicio y derecho esencial (Congreso de la República de Colombia, 2020).

En el caso de Colombia, esa tensión no ha sido menor lo que ha dado lugar a una incertidumbre jurídica sobre si la Educación en Casa debe ser regulada integralmente y ser incluida como parte cardinal del sistema educativo nacional. Este conato ha tomado redoblado interés a raíz de la situación de suma excepcionalidad derivada de la pandemia del coronavirus donde, por las restricciones a la movilidad, las medidas y distanciamientos social, la ralentización general de la económica y la sociedad para evitar la expansión del virus o conjurar la extensión de sus efectos, se

generó que los padres de familia estuvieran a la cabeza del proceso formativo por la imposibilidad de que los niños asistieran a las escuelas presenciales (Congreso de la República de Colombia, 2020). A esto se sumó, que en el caso de las zonas rurales y con condiciones socioeconómicas más adversas, el no acceso a la conectividad y el internet impidió que los menores de edad continuaran con su formación a distancia y virtual, lo que se tradujo en que los padres fueron los artifices y únicos responsables del proceso de enseñanza-aprendizaje de sus hijos:

Por lo tanto, resulta más que necesario brindar un marco normativo al país que regule el servicio público de educación en casa, establezca los requisitos para garantizar la calidad de la educación y abra las puertas para un fenómeno mundial del que Colombia empieza a hacer parte. Esto, pues la Educación en Casa garantiza de manera más amplia el derecho fundamental de los niños, niñas y adolescentes de recibir una educación disponible, accesible, adaptable y aceptable. (Congreso de la República de Colombia, 2020, p. 11).

Bajo esa justificación, el proyecto de Ley 094 de 2020 propuso la creación de un marco normativo para que las familias que desearan elegir esa modalidad de educación tengan todas las garantías y la tranquilidad jurídica en torno a su procedencia; a esto se suma el endilgar deberes y tareas específicas a los padres de familia, la sociedad y el Estado para que esa modalidad haga parte del esfuerzo de salvaguardar los derechos prioritarios de los niños, niñas y adolescentes a una educación de calidad y bajo los principios democráticos del texto constitucional (Congreso de la República de Colombia, 2020).

Para las ponentes de esa iniciativa, la regulación de la Educación en Casa va de la mano con la reafirmación de los cuatro componentes claves del sistema educativo nacional: la disponibilidad, la accesibilidad, la adaptabilidad y la aceptabilidad. Tanto es así, que el dotar de un rigor jurídico al “homeschooling” iría en la dirección de honrar la tarea del Estado de crear, financiar y/o permitir la existencia de entidades educativas para garantizar el acceso a la educación, lo cual se traduce en este caso en la potestad de los padres de ser los garantes autónomos de ese proceso (Congreso de la República de Colombia, 2020).

Igualmente, estaría en armonía con permitir el acceso universal a la educación ya que, en el escenario problemático descrito durante la pandemia, fue claro que ni el Estado ni los centros educativos privados fueron suficientes para que toda la población, especialmente la más necesitada, pudiera continuar con ese proceso, por lo que surgió la Educación en Casa como una alternativa real para complementar ese esfuerzo de la nación en su conjunto (Congreso de la República de Colombia, 2020).

La regulación de esa modalidad educativa permitirá luchar contra todas las formas de discriminación al dar vía libre a que los padres eduquen a sus hijos en sus propio entornos comunitarios y culturales donde la prevalencia de las mismas creencias, costumbres y tradiciones facilita la adquisición de conocimientos. Esto sin desmedro de la aprehensión de los tópicos exigidos por el currículo nacional (Congreso de la República de Colombia, 2020).

Finalmente, el hecho de que muchas zonas del país tengan extremas dificultades en el acceso al servicio educativo presencial por cuenta de las complejidades geográficas e infraestructurales asociadas con el transporte, la educación en casa podría fugir como la salvaguarda del proceso de enseñanza-aprendizaje allí donde otras instituciones privadas y públicas han fallado (Congreso de la República de Colombia, 2020).

Bajo esa exposición de motivos, el artículo 2 del proyecto de Ley definió a la Educación en Casa como:

El servicio de educación preescolar, básica o media prestado en la casa del estudiante con acompañamiento del padre, tutor legal o responsable de familia, en cumplimiento de los requisitos legales y bajo la supervisión de alguna institución educativa, del Estado o de un particular, sea esta nacional o extranjera. (Artículo 2, Congreso de la República de Colombia, 2020).

Para dar sustento jurídico a esa definición, el artículo 3 del proyecto propuso modificar el artículo 2 de la Ley general de la Educación respecto a la definición del sistema educativo nacional:

El servicio educativo comprende el conjunto de normas jurídicas, los programas curriculares, la educación por niveles y grados, la educación no formal, la educación

informal, la educación en casa, los establecimientos educativos, las instituciones sociales (estatales o privadas) con funciones educativas, culturales y recreativas, los recursos humanos, tecnológicos, metodológicos, materiales, administrativos y financieros, articulados en procesos y estructuras para alcanzar los objetivos de la educación. (Artículo 3, Congreso de la República de Colombia, 2020).

Ante esa iniciativa, considero que el poder legislativo colombiano se está moviendo en la dirección correcta puesto que el limbo jurídico en que se encuentra actualmente el país se asemeja mucho a la situación de España, según lo expuesto en los acápites precedentes, lo que no debería ser, y que, en cambio, el marco jurídico nacional debería parecerse más a lo visto en Ecuador, Noruega y Estados Unidos donde el “homeschooling” cuenta con un claro soporte legal.

Una de las grandes conclusiones a las que se puede arribar con base en los insumos anteriores es que en Colombia no hay ni prohibición expresa ni reglamentación tacita sobre la educación en casa, aunque existe un mecanismo ideado recientemente que permite que se presente unas pruebas como una forma de convalidar el proceso educativo seguido en el hogar con respecto al formal adelantado en las instituciones públicas y privadas del país.

No obstante, la autora de estas líneas sugiere la existencia de un examen específico o pautas específicas para la educación en casa por lo que es de buen recibo que se hayan comenzado a adelantar iniciativas legislativas para crear un marco jurídico claro, expreso y exigible sobre esa modalidad educativa.

Esto va en armonía con la tendencia internacional que existe alrededor de la educación en casa donde cada vez más actores de la sociedad civil se muestran interesados en analizar las múltiples implicaciones políticas, sociales y culturales de esa modalidad de la educación, así como de barajar las apuestas y desafíos en escenarios académicos:

There are also indications that home education is a growing global phenomenon. The recent Wiley Handbook of Home Education devoted an entire section to homeschooling practice worldwide (Gaither, 2017). Moreover, in the past 6 years three global conferences have been held on the subject, the most recent of which was held in Russia

with over 1,000 participants. The conference included a research track yielding dozens of papers, several of which are included in this issue. (Cheng y Donnelly, 2019, p. 2).

En efecto, se calcula que en los últimos lustros ha habido una proliferación de trabajos académicos e investigaciones por parte de organizaciones públicas vinculadas con gobiernos específicos, así como entidades no gubernamentales en torno a las características y alcances de la educación en casa:

In the 2000 and 2013 issues on homeschooling in this journal, supporters and critics alike drew upon political philosophy and legal thought to make normative arguments about the legitimacy of homeschooling or to debate how homeschooling and the policy environments under which the practice was regulated and exercised could benefit or harm not only individual students but also collective aspects of civic life (Cheng y Donnelly, 2019, p. 2).

En ese contexto, el que Colombia ya está dando los debates jurídicos al respecto es un factor positivo puesto que, de acuerdo con lo expuesto en el último capítulo de este trabajo de grado, la educación en casa ya es una realidad en Colombia lo que falta es su regulación explícita para evitar equívocos y otorgar mayor precisión a los alcances, contenidos y deberes-responsabilidades de cada uno de los agentes del proceso educativo.

Conclusiones

El ejercicio investigativo anterior en torno a los desafíos jurídicos sobre la Educación en Casa en materia internacional y en Colombia desde una perspectiva de derechos humanos permitió llegar a algunas conclusiones de vital importancia.

Se encontró que la educación ha sido considerada como un derecho fundamental en sí mismo y como una prerrogativa necesaria para el ejercicio de otros derechos dado que el acceso a la educación repercute de manera directa en el bienestar económico y social de las personas y con ello en la consecución de proyectos de vida donde la dignidad como ser humano esté ubicada en el centro de toda realización.

De allí que este derecho haya sido taxativamente incluido dentro del articulado de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, esto es, como un derecho

inherente a la persona por su mera condición de tal, y por ser la puerta de entrada a otros derechos.

Igualmente ha sido integrada como un derecho dentro del Sistema Europeo de Derechos Humanos y ha estado presente en las providencias del Tribunal Europeo bajo el nombre de “derecho a la instrucción”, donde se ha explicado que ese derecho va ligado al respeto a la vida familiar, la libertad de pensamiento, conciencia y religión puesto que debe respetarse en sobremedida las propias convicciones de los educandos y de su origen en los padres, de manera que no haya imposición de un tipo de cultura o instrucción en detrimento de otra.

La instrucción debe respetar y reconocer la potestad de los padres de ser los orientadores vertebrales de la formación de los menores de edad de conformidad con las convicciones filosóficas, religiosas y culturales de su comunidad. A esto se suma que el derecho a la educación no se limita al acceso a la enseñanza formal por parte del Estado, sino que se extiende a todas las formas de educación, públicas o privadas, que estén en armonía con la honra de los derechos inalienables de las personas.

Empero, ni el Sistema Europeo en general, ni el Tribunal Europeo en particular se han referido explícitamente a la “educación en casa” o “homeschooling”, por lo que cabe suponerse que aquellos conciben a la instrucción en todas sus manifestaciones y cualquier apelativo referido a una modalidad o condición particular se asume como una especie dentro del género.

A lo que, sí ha hecho referencia, y que bien puede entender como la puerta de entrada jurídica para el concepto trabajado en esta tesis de grado, es al de la potestad de los padres de familia de conducir la instrucción de sus hijos sin que exista una intromisión del Estado o, en otras palabras, que se respeten las tradiciones, costumbres, creencias y hábitos de cada familia para que el proceso de enseñanza-aprendizaje pueda ser llevado en el hogar por los propios padres o tutores.

Se encontró que el Sistema Interamericano de Derechos Humanos también incardina a la educación como un derecho que tienen todos los pobladores sin discriminación alguna por razones de sexo, raza, religión u otros, y que debe ser garantizado por el Estado y por la sociedad en tanto compromiso entre la

institucionalidad pública y privada, y que debe ser también objeto de colaboración y desarrollo mutuo entre los países pertenecientes a ese Sistema.

Lo anterior ha quedado plasmado en distintas providencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el saber que la educación es un derecho inalienable a la persona humana y que goza de especial protección por parte de los Estados por cuenta de la incardinación expresa que se hizo de ésta en la Convención Americana. Tanto es así, que cualquier vulneración a ese derecho puede ser demandada ante la Corte IDH para que ese órgano se pronuncie sobre la responsabilidad internacional del Estado.

No obstante, no se encontró ninguna referencia específica a la “educación en casa” o “homeschooling”, lo que, para quien esto escribe, significa que las modalidades en que se imparta la educación no implican limitaciones o extensiones al derecho en su dimensión general, es decir, que el derecho aquí estudiado se debe garantizar sin consideración de la forma como se ejecute.

Igualmente, para la Organización de Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, la educación es un derecho universal cuya función tiene cuatro grandes aristas: aprender a ser, aprender a conocer, aprender a hacer, aprender a vivir juntos. Cada una de estas dimensiones está emparentada entre sí y deben cooperar en simbiosis a lo largo de toda la vida del individuo de tal suerte que durante cada una de las etapas formales del proceso de enseñanza-aprendizaje, haya un primado por la formación holística de la persona.

En ese orden de ideas, se debe entender a la educación como el género y a su modalidad a “homeschooling” como la especie, de tal manera que la regulación internacional que existe sobre ese derecho como inherente al ser humano y fuste para el ejercicio de otros derechos, debe inferirse como extensiva y aplicable a cualquier forma, públicas o privadas, incluyendo las que son impartidas en casa desde los padres y tutores respecto a los menores de edad.

Este trabajo de grado también llegó a conclusiones relevantes sobre el estado de la materia en cuatro casos particulares, España, Noruega, Ecuador y Estados Unidos.

Respecto a España, la Constitución de ese país consagró a la educación y a la libertad de enseñanza como un derecho y enlistó el conjunto de características y obligaciones que se desprenden del Estado. Así mismo se han expedido normas para regular la educación en España objetivo el formar a personas críticas y autónomas susceptibles de ser potenciadas a través de un sistema educativo concentrado en la calidad del proceso de enseñanza-aprendizaje, la inclusión y la igualdad de oportunidades. Además, se propende por la interacción armónica entre la familia, la sociedad y el Estado, entendiendo a la primera como el primer actor responsable de la educación de los hijos y sobre cuyo beneplácito debe operar el sistema en su conjunto.

sin embargo, que no existe una mención expresa o regulación explícita sobre la voz “Educación en Casa” o “homeschooling”, lo que ha hecho que se encuentre en una especie de limbo reglamentario puesto que no existe norma taxativa que lo regule, pero tampoco aparece proscrito del ordenamiento legal, ni constitucional ni en leyes de inferior jerarquía. Esto se traduce en que no está prohibido, pero tampoco salvaguardado normativamente lo que ha llevado a especulaciones sobre sus alcances con base en el concepto de libertad de enseñanza y en el de autoridad primera de los padres sobre los hijos.

A nivel jurisprudencial la discusión no ha sido menor y fue posible encontrar una cohorte de fallos de diferentes instancias judiciales españolas que han versado sobre la tensión anterior entre la obligatoriedad de la educación a cargo del Estado y la libertad de enseñanza y patria potestad de los padres sobre ese proceso, por lo que la autora de estas líneas considera que sobre la Educación en Casa existe un vacío legal en el marco jurídico español que ha dado lugar a diferentes interpretaciones y sobre el cual no existe una última palabra en torno a su permisión o prohibición.

Respecto al caso de Noruega, la educación es considerada como una obligación que recae sobre toda la sociedad en conjunto y puede ser llevada a cabo por las instituciones públicas, pero también por privados e inclusive por los propios padres, lo que se traduce en que la Educación en Casa está legalmente permitida en ese país

Se encontró que existe la regulación necesaria para que esa práctica sea una opción legítima de cualquier familia. Esto porque los conocimientos impartidos y el

proceso pedagógico del estudiante en general, no obstante estar a cargo de los padres, es monitoreado semestralmente por las autoridades estatales lo que permite garantizar la educación como un derecho de toda la población de acuerdo con los estándares nacionales.

La jurisprudencia noruega ha indicado que, para que la Educación en Casa no tengan ningún inconveniente con las autoridades, debe respetar y observar una cohorte requisitos los cuales, en su conjunto, propende porque los educandos reciban la mejor formación posible de acuerdo con unos mínimos requeridos. Esta permisón taxativa de la Educación en Casa se contrasta pues con el caso español de precedencia.

Respecto a la situación de Ecuador, la Carta Magna de ese país consagró a la educación como un derecho fundamental que debe garantizar inexorablemente el Estado, a lo que la normatividad nacional ha precisado que no existe un monopolio público de esa labor, sino que los privados, las comunidades y las familias pueden participar en el proceso educativo como garantes y aun como conductores.

Lo anterior ha hecho que se permita la Educación en Casa en Ecuador, es decir, que a diferencia de España no adolece de un vacío y/o incertidumbre jurídica puesto que desde la norma fundante básica se permite esa posibilidad, asemejándose a Noruega en el decir de que es una práctica legal.

De esa manera, las personas que deseen educar a sus hijos en casa no tendrán trabas u óbices de tipo burocrático para el logro de ese final e inclusive pueden homologar los conocimientos y experiencias adquiridas en el sistema de escolarización sin ningún inconveniente más que el derivado de la acreditación de ciertos saberes básicos.

Ante ese tratamiento de la Educación en Casa por parte de la Constitución Política de Ecuador de 2008 y de las leyes expedidas con posterioridad, el poder judicial a través de sendas providencias no ha hecho más sino confirmar las características y condiciones de procedibilidad de esa modalidad educativa, entre las que se destaca la asunción de que es una modalidad educativa que se acompasa con la salvaguarda de los derechos de la población en su diversidad cultural y étnica, pero también en las complejidades y particularidades que surgen en cada contexto familiar.

Respecto al caso de los Estados Unidos de Norteamérica, la existencia de un modelo político federal hace que cada Estado tenga su propia normatividad en torno a la educación en general, y de la Educación en Casa, en particular. A nivel constitucional no existe una enmienda específica que consagre a la educación como un derecho fundamental, pero si se han expedido leyes federales que rigen para todo el territorio nacional que garantizan la provisión de la educación como un servicio público o privado.

De manera puntual el “homeschooling” ha sido una práctica generalizada dentro del país debido a la tradición histórica de migración y a la conformación multicultural del pueblo estadounidense donde la formación de cada grupo poblacional corría a cargo de las familias en primer lugar, y luego si de las instituciones públicas:

De acuerdo con lo anterior, es dable aseverar que hay cuatro escenarios sobre el “homeschooling” en los diferentes Estados del país norteamericano: aquellos donde no existe regulación al respecto, aquellos donde la regulación es mínima, aquellos donde la regulación es moderada, y aquellos donde la normatividad es abundante

A nivel jurisprudencial, el “homeschooling” ha sido defendido bajo la premisa de que existe un derecho superior relativo a la libre elección o potestad de los padres de elegir la educación que consideren más conveniente a sus hijos. Igualmente, la jurisprudencia proferida por el poder judicial de cada Estado ha hecho énfasis en la autonomía del legislador para determinar los mínimos temporales que deben cursar los niños en la modalidad de Educación en Casa teniendo en cuenta la presunción de que la educación debe ser un derecho garantizado a toda la población, ora de manera pública, ora de manera privada.

Este trabajo de grado también permitió arribar a conclusiones relevantes sobre el objeto de estudio en el caso de Colombia, puesto que se encontró que la Carta Magna de 1991 consignó que la educación es ante todo un derecho de la persona humana y un servicio público con una función social como quiera que de su existencia se deriva el acceso al conocimiento, a la ciencia, a la técnica y a la cultura.

La educación es pues un derecho constitucional en Colombia, pero no existe una referencia explícita a la Educación en Casa o “homeschooling”. *Empero*, el hecho de

que el articulado de la Constitución permita que los padres de familia elijan el tipo de educación que consideren oportuna para sus hijos, da cabida a un horizonte de interpretación sobre la posibilidad de que la instrucción sea impartida en el hogar.

A nivel jurisprudencial, el máximo órgano de la jurisdicción constitucional colombiana se referido a los alcances y características de la educación. En ese sentido, la educación debe ser concebida como un derecho fundamental de primerísimo nivel al que el Estado debe garantizar las condiciones para que la población pueda ejercer ese derecho. Igualmente se ha explicado que el derecho fundamental a la educación está íntimamente conectado con el principio de primacía de los derechos de los niños sobre los derechos de los demás, lo que se traduce en que debe existir una prioridad de todas las entidades educativas, públicas y privada, hacia la satisfacción de las necesidades de los menores de edad lo que va de la mano con proveer de los medios, instrumentos y herramientas para que la educación de esos sujetos de especial protección constitucional.

No obstante, no existe una mención expresa, ni en la Carta Política ni en la jurisprudencial, respecto a la Educación en Casa como si existe en Ecuador o en Noruega, por lo que puede aseverarse que Colombia se parece más al caso español donde esa modalidad no está regulada pero tampoco prohibida.

Al respecto se encontró que la normatividad nacional no regula el “homeschooling”, pero si permite que existan formas de validación de los conocimientos de los niños educados bajo esa modalidad mediante la presentación de pruebas que evalúan una serie de conocimientos o competencias básicas las cuales son susceptibles de ser probadas por los educandos bajo la modalidad de “homeschooling” toda vez que se refieren al lenguaje, las matemáticas, las ciencias naturales y las llamadas competencias ciudadanas. Al acreditar que cuentan con esos conocimientos, los estudiantes de “homeschooling” pueden obtener el certificado oficial de los grados respectivos.

En ese sentido, la Educación en Casa como modalidad educativa no está prohibida, pero se exhorta a que esa formación sea contrastada con los requerimientos y conocimientos oficiales exigidos en las entidades acreditadas mediante los exámenes

de validación. De esa manera, un menor de edad educado en casa podrá obtener un certificado que acredite los saberes obtenidos en el hogar y de esa manera el Estado estará garantizando el derecho a la educación de ese sujeto.

Este panorama de no regulación expresa de la Educación en Casa llevó a que se presentara en el Congreso de la República de Colombia el Proyecto de Ley 094 de 2020 con el cometido de fijar una reglamentación clara y precisa sobre ese fenómeno, máxime con las recientes particularidades, demandas y exigencias de facto derivadas de la pandemia del coronavirus donde, por las restricciones a la movilidad, las medidas y distanciamientos social, y la ralentización general de la económica y la sociedad para evitar la expansión del virus y o conjurar la extensión de sus efectos, se generó que los padres de familia estuvieran a la cabeza del proceso formativo por la imposibilidad de que los niños asistieran a las escuelas presenciales.

Los ponentes del proyecto argumentaron que dotar de un rigor jurídico al “homeschooling” iría en la dirección de honrar la tarea del Estado de crear, financiar y/o permitir la existencia de entidades educativas para garantizar el acceso a la educación, lo cual se traduce en este caso en la potestad de los padres de ser los garantes autónomos de ese proceso. Igualmente, estaría en armonía con permitir el acceso universal a la educación ya que, en el escenario problemático descrito durante la pandemia, fue claro que ni el Estado ni los centros educativos privados fueron suficientes para que toda la población, especialmente la más necesitada, pudiera continuar con ese proceso, por lo que surgió la Educación en Casa como una alternativa real para complementar ese esfuerzo de la nación en su conjunto.

Ante esa iniciativa, la autora de este trabajo de grado considera que el poder legislativo colombiano se está moviendo en la dirección correcta puesto que el limbo jurídico en que se encuentra actualmente el país se asemeja mucho a la situación de España, según lo expuesto en los acápite precedentes, lo que no debería ser, y que en cambio, el marco jurídico nacional debería parecerse más a lo visto en Ecuador, Noruega y Estados Unidos donde el “homeschooling” cuenta con un claro soporte legal.

Referencias

- Acuerdo Ministerial (2013). Gobierno del Ecuador. <https://educacion.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2013/04/ACUERDO%20067-13.pdf>
- Arges, J. (2007). *El derecho a la educación*. Universidad Nacional de Córdoba. https://www.researchgate.net/publication/300096019_El_derecho_a_la_Educacion_como_Derecho_Humano_basico_en_el_Sistema_Interamericano
- Avalos, M., Obregón, M., y Cazar, F. (2018). Homeschooling una alternativa en educación. *Revista Polo del Conocimiento* (26)3, pp. 205-222.
- Baigorri, J. (2000). *Los Derechos Humanos. Un Proyecto Inacabado*. Editorial Del Laberinto.
- Barrera, L. (2018). Supervisión de cumplimiento de sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Anuario de derecho constitucional latinoamericano*, (XXIV), pp. 363-387. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r39254.pdf>
- Benabent, J. (2015). *La patria potestad de los padres en torno al aprendizaje en familia: el homeschooling*. Trabajo de grado, Universidad Miguel Hernández. <http://dspace.umh.es/bitstream/11000/2240/1/Benabent%20Jimeno%20Jos%C3%A9%20Lu%C3%ADs.pdf>
- Blikstad, M., Pedersen, A., y Klette, K. (2021). Homeschooling in Norway during the pandemic digital learning. *Journal Springer Link*. https://link.springer.com/chapter/10.1007/978-3-030-81500-4_7
- Bolívar, L. (2010). El derecho a la educación. *Revista IIDH* (52), pp. 191. 212. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r25566.pdf>
- Cabo, C. (2015). *El homeschooling en España: descripción y análisis del fenómeno*. Editorial Ariel.
- Cabrales, M. (2006). El tratado por el que se establece una constitución para Europa: ¿Una etapa crucial en el proceso de federalización? *Papel Político*, 11(1), pp.

395-442. http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0122-44092006000100012&lng=en&tlng=es.

Congreso de la República de Colombia (1994). Ley 115 de 1994 o Ley General de Educación.

http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0115_1994.html

Congreso de la República de Colombia (2020). *Exposición de motivos proyecto de Ley 094 de 2020*. Congreso de la República de Colombia.

<http://leyes.senado.gov.co/proyectos/images/documentos/Textos%20Radicados/proyectos%20de%20ley/2020%20-%202021/PL%20094-20%20Educacion%20en%20Casa.pdf>

Constitución Política de Colombia (1991). Asamblea constituyente.

http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991_pr002.html#67

Constitución Política de Ecuador (2008). Asamblea constituyente.

https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.pdf

Constitución Política española (1978). Asamblea constituyente.

<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1978-31229>

Corte Constitucional, Sentencia T-002 de 1992.

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/T-002-92.htm>

Corte Constitucional, Sentencia T-377 de 1995.

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/T-377-95.htm>

Corte Constitucional, Sentencia T-994 de 2000.

<https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2000/T-944-00.htm>

Corte IDH, Caso Comunidad Indígena Yakyé Axa vs. Paraguay, sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 124.

Corte IDH, Caso de la Comunidad Indígena Sawhoymaxa vs. Paraguay, sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146.

Corte IDH, Caso de las niñas Jean y Bosico vs. República Dominicana, sentencia de 8 de septiembre de 2005. Serie C No. 130.

Corte IDH, Caso Instituto de Reeducción del Menor vs. Paraguay, sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112.

Decreto 2832 de 2005. Ministerio de Educación Nacional de Colombia.

https://www.mineducacion.gov.co/1759/articles-103061_archivo_pdf.pdf

Faggiani, V. (2018). *El dialogo jurisdiccional tras la sentencia del TJUE: entre estándar europeo de protección y tendencias centrípetas*. Universidad de Granada.

<https://recyt.fecyt.es/index.php/RDCE/article/view/65105/40433>

García, G. (2009). La libertad de creencias del menor y las potestades educativas paternas: la cuestión del derecho de los padres a la formación religiosa y moral de sus hijos. *Revista REDC* (66), pp. 325-351.

González, C. (2012). *Homeschooling en España*. Tesis doctoral, Universidad de Oviedo.

<https://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/94200/UOV00100TCCG.pdf?sequence=5>

Gonzales, V. (2018). *La educación en casa como mercado educativo. Estudio comparado de los modelos de intervención en la Unión Europea*. Tesis doctoral, Universidad de Salamanca. <https://gredos.usal.es/handle/10366/139516>

Home School Legal Defense Association (2021). *Norway: legal status and resources on homeschooling*. Website. <https://hsllda.org/post/norway>

Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (2018). Concepto 54, 14 de agosto de 2018. https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/concepto_icbf_0000054_2018.htm

Jaramillo, M. (2021). *Homeschooling desde la mirada del niño: estudio de caso múltiple en Colombia*. Trabajo de maestría, Universidad Javeriana.

<https://repository.javeriana.edu.co/bitstream/handle/10554/54456/MJaramillo2021may14.pdf?sequence=2>

Ley Orgánica de 2013. Congreso de España. <https://www.boe.es/buscar/pdf/2013/BOE-A-2013-12886-consolidado.pdf>

Ley Orgánica de Educación Intercultural (2011). Congreso del Ecuador. <https://educacion.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2017/05/Ley-Organica-Educacion-Intercultural-Codificado.pdf>

Masaquiza, S., y Hernández, J. (2022). Caracterización del Homeschooling en Ecuador. *Revista Dominio de Ciencias* (8) 3, pp. 1513-1551. <https://dominiodelasciencias.com/ojs/index.php/es/article/download/2884/6704>

Mendoza, N. (2020). *Homeschooling ¿La realidad del siglo XXI?* Tesis de maestría, Universidad de la Laguna. <https://riull.ull.es/xmlui/bitstream/handle/915/24955/Homeschooling%2C%20%20%20%20BF1a%20realidad%20del%20siglo%20XXI.pdf?sequence=1>

Naciones Unidas (1948). *La Declaración Universal de los Derechos del Hombre*. ONU. https://www.un.org/es/documents/udhr/UDHR_booklet_SP_web.pdf

Naciones Unidas (1981). *La Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Mujeres*. ONU. <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/convention-elimination-all-forms-discrimination-against-women>

Naciones Unidas (1989). *La Convención sobre los Derechos del Niño*. ONU. <https://www.coe.int/es/web/compass/convention-on-the-rights-of-the-child#:~:text=La%20Convenci%C3%B3n%20sobre%20los%20Derechos,ni%C3%B1os%20en%20un%20%C3%BAnico%20documento.>

Naciones Unidas (1999). *Observación general No. 13, El derecho a la educación*. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Norwegian Association for Home Education (2021). *Homeschooling in Norway*. Website. <http://www.nhuf.no/information-in-english.html#:~:text=What%20is%20private%20homeschooling%2Fhome,they%20have%20a%20right%20to.>

- Organización de Estados Americanos (1948). *Carta de la Organización de Estados Americanos*. OEA.
https://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados_multilaterales_interamericanos_A-41_carta_OEA.asp
- Organización de Estados Americanos (1969). *Convención americana de derechos humanos o Pacto de San José de Costa Rica*. OEA.
https://www.oas.org/dil/esp/1969_Convenci%C3%B3n_Americana_sobre_Derechos_Humanos.pdf
- Organización de Estados Americanos (1988). *Protocolo de San Salvador*. OEA.
<https://www.oas.org/es/sadye/inclusion-social/protocolo-ssv/docs/protocolo-san-salvador-es.pdf>
- Organización de Estados Americanos (2001). *Carta democrática interamericana*. OEA.
https://www.oas.org/charter/docs_es/resolucion1_es.htm
- Otero, M., Giraldo, W., Y Sánchez, J. (2019). La movilidad académica internacional: experiencias de los estudiantes en Instituciones de Educación Superior de Colombia y México. *Revista de la educación superior*, 48(190), 71-92.
https://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0185-27602019000200071
- Prieto, M., y Molina, E. (2017). *Incidencia de la reparación integral de la corte interamericana de derechos humanos en la jurisprudencia del Consejo de Estado en Colombia desde el año 2007- 2014*. Universidad Católica de Colombia.
- Quiroga, I. (2020). *Opinión y análisis respecto al proyecto de ley que pretende reglamentar la educación en casa (homeschooling) en Colombia*. Página web, Red En Familia- <https://www.enfamilia.co/opinion-y-analisis-respecto-al-proyecto-de-ley-que-pretende-reglamentar-la-educacion-en-casa-homeschooling-en-colombia/>

- Ramírez, G. (2017). *Los derechos humanos a debate: perspectivas desde el derecho internacional*. Universidad Católica de Colombia.
<https://repository.ucatolica.edu.co/handle/10983/18260>
- Restrepo, C. (2000). *El derecho a la educación*. UNICEF Colombia.
<https://www.unicef.org/colombia/media/2241/file/EI%20derecho%20a%20la%20educaci%C3%B3n.pdf>
- Souto, B. (2011). El derecho de los padres a educar a sus hijos conforme a sus propias convicciones en la jurisprudencia del tribunal europeo de derechos humanos. *Revista Europea de Derechos* (17), pp. 245-268.
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3775010>
- Trejo, A., Rodríguez, J. (2017). Movilidad estudiantil y un acceso a la nacionalidad española diferenciado: el caso de los mexicanos, colombianos y brasileños en Galicia. *Revista Foro de Educación*, 15 (22), pp. 1-21.
<https://www.redalyc.org/pdf/4475/447549523011.pdf>
- Tribunal Constitucional español, Sentencia 133 de 2010.
<https://hj.tribunalconstitucional.es/es/Resolucion/Show/6772>
- Tribunal Constitucional español, Sentencia 260 de 1994.
<https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-T-1994-24494>
- Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Caso Efstratiou contra Grecia (STEDH 1996/71, de 18 de diciembre).
- Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Caso Kjeldsen, Busk Madsen y Pedersen contra Dinamarca (STEDH 1976/5, de 7 de diciembre).
- Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Caso Konrad y otros contra Alemania (STEDH de 11 de septiembre de 2006).
- Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Caso Lautsi contra Italia (STEDH 2009/115, de 3 de noviembre de 2009).

- UNESCO (2019). *La movilidad en la educación superior en América Latina*. UNESCO.
https://www.iesalc.unesco.org/wp-content/uploads/2019/09/Documento-de-Trabajo-01_IESALC_La-movilidad_Vfinal-ESP-WEB.pdf
- Unión Europea (1952). *Convenio Europeo de Derechos Humanos. Protocolo Adicional Primero*. UE. https://www.echr.coe.int/documents/convention_spa.pdf
- Unión Europea (2020). *Acerca de nosotros*. Página Web Oficial.
https://europa.eu/european-union/about-eu/eu-in-brief_es
- Valle, J. (2012). Enseñar en casa o en la escuela: La doctrina legal sobre el homeschooling en España. *Revista Perfiles educativos*, 34(138), pp. 167-182.
<https://www.scielo.org.mx/pdf/peredu/v34n138/v34n138a11.pdf>
- Corte Suprema de Justicia, Sentencia del 9 de agosto de 2000, Magistrado Ponente, Jorge Antonio Castillo Rugeles.
- Josserand, L. (1999). *Del abuso del derecho y otros ensayos*. Editorial Temis.
- Novak, F. (1997). Los Principios Generales del Derecho: La buena fe y el abuso del derecho. *Revista Agenda Internacional*, pp. 109 - 134.
- Rodríguez, P. (1998). *El abuso del derecho y el abuso circunstancial*. Editorial Jurídica de Chile.
- Atienza, M. (2000). *Ilícitos atípicos*. Editorial Trota.
- Cheng, A., y Donnelly, M. (2019) New Frontiers in Research and Practice on Homeschooling. *Peabody Journal of Education* (94) 3, pp. 259-262.
<https://doi.org/10.1080/0161956X.2019.1617576>
- Donnelly, M. (2016). The human right of home education. *Journal of school choice* (10) 3, pp. 283-296
<https://www.educacaodomiciliar.fe.unicamp.br/sites/www.educacaodomiciliar.fe.unicamp.br/files/2022-07/The%20Human%20Right%20of%20Home%20Education..pdf>

Lara, B. (2021). *La educación en casa (homeschooling) en España: ¿oportunidades perdidas o nuevos enfoques?* Universidad Internacional de la Rioja.

https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-E-2021-10100901044