



Revista VIA IURIS

ISSN: 1909-5759

iuris@libertadores.edu.co

Fundación Universitaria Los Libertadores
Colombia

Patarroyo Rengifo, Santiago; Forero Castillo, Nancy Andrea
La Corte Constitucional frente al derecho a la educación para la población LGBTI
Revista VIA IURIS, núm. 12, enero-junio, 2012, pp. 67-80
Fundación Universitaria Los Libertadores
Bogotá, Colombia

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=273925462004>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en redalyc.org

redalyc.org

Sistema de Información Científica
Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal
Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto

The Constitutional Court
on the right to education
for LGBTI population

La Corte Constitucional
frente al derecho a
la educación para
la población LGBTI¹

Fecha de recepción: 29 de octubre de 2011
Fecha de revisión: 05 de diciembre de 2011
Fecha de aceptación: 05 de diciembre de 2011

Santiago Patarroyo Rengifo ²
Nancy Andrea Forero Castillo ³

- ¹ El presente artículo es resultado de investigación terminada del proyecto de investigación denominado: *Identities de género en los discursos jurídicos de educación básica y media en Colombia*. Desarrollado por el Grupo de Investigación en Derecho y Política de la Fundación Universitaria Los Libertadores. Periodo de financiación 2011, Bogotá (Colombia).
- ² Magister en Filosofía Latinoamericana de la Universidad Santo Tomás. Realizó estudios de Derecho en la Universidad Nacional de Colombia. Docente de filosofía del derecho, sociología del derecho, neoliberalismo y globalización. Investigador del Grupo Derecho y Política de la Facultad de Derecho, Ciencia Política y Relaciones Internacionales de la Fundación Universitaria Los Libertadores. Bogotá (Colombia). Correo electrónico de contacto: nspatarroyor@libertadores.edu.co
- ³ Candidata a Magister en Literatura Hispanoamericana. Abogada de la Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia. Docente investigadora del Grupo Derecho y Política de la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Relaciones Internacionales de la Fundación Universitaria Los Libertadores. Bogotá (Colombia). Correo electrónico de contacto: naforeroc@libertadores.edu.co

Palabras clave

Corte Constitucional, Línea Jurisprudencial,
Derecho a la Educación, Población LGBTI,
precedente judicial, discriminación.

Key words

Constitutional Court, Jurisprudential line, Right
to education, LGBTI population,
judicial precedent, discrimination.

RESUMEN

Cada vez más la Corte Constitucional y el manejo del precedente judicial toman mayor importancia dentro del sistema jurídico colombiano y su análisis. Más allá del tenor literal de la norma, la jurisprudencia se erige como el lugar de encuentro de abogados, docentes e investigadores del Derecho. Dentro de este espacio cada vez más significativo se ubica el presente artículo. Este busca en un primer momento evidenciar la relevancia de la Corte Constitucional y del precedente, lo anterior, para estructurar un marco que permita analizar las sentencias de la Corte Constitucional en relación con el derecho a la educación y la población LGBTI, tema que ha sido muy poco tratado por la literatura especializada y jurídica. El análisis de esta relación permitirá evidenciar que la Corte no parece ser tan garante del derecho a la educación de la población LGBTI; a pesar de ser reconocido como fundamental en varias de sus providencias. No obstante, el lenguaje que maneja la propia Corte no permite un replanteamiento de las categorías lingüísticas utilizadas para nombrar los roles de género fuera de los esquemas binarios patriarcales. En la interpretación de las normas que regulan el sistema de educación, asidero cultural de la exclusión social hacia las identidades de género no masculinas, persiste el escollo lingüístico de cara a realidades como la existencia de múltiples formas de construir la diversidad sexual.

En términos de justificación, la ratificación por parte del Estado colombiano de la Convención CEDAW (1979), y la promulgación de sentencias como la C- 029/09 por parte de la Corte Constitucional, demandan diagnósticos sobre la forma en que el mismo lenguaje que crea el derecho, y que se revela emancipador y garantista, puede no obstante sedimentar la exclusión, de forma que, termine siendo más violento que cualquier otra estructura cultural. Este texto funciona como una suerte de diagnóstico sobre la población LGBTI y el derecho a la educación en las sentencias de la Corte Constitucional Colombiana desde 1991 hasta la actualidad.

ABSTRACT

Increasingly the Constitutional Court and judicial precedent management take greater importance in the Colombian legal system and its analysis. Beyond the literality of the law, jurisprudence stands as the meeting place for lawyers, law professors and researchers. Within this increasingly significant area lies this article. In first place, it aims to highlight the relevance of Constitutional Court and the precedent; the above to structure a framework to analyze the rulings of the Constitutional Court regarding the right to education for LGBTI population, an issue that has been very scarcely considered by legal specialized literature. The analysis of this relationship will show that the Court does not seem a guarantor of the right to education for LGBTI population, despite it is recognized as fundamental in some of their rulings. However, the language managed by the Court itself does not allow a rethinking of linguistic categories used to nominate gender roles outside the patriarchal binary scheme. In the interpretation of norms that regulate the system of education, cultural source of social exclusion towards the no-manly gender identities, persists a linguistic obstacle facing realities such as the existence of multiple ways to build sexual diversity.

In terms of justification, ratification by the Colombian state of CEDAW (1979), and the enactment of rulings such as C-029/09 by the Constitutional Court, demands diagnostics on how language itself that creates law, which reveals emancipatory and guarantor, may nonetheless settle exclusion, so it ends up being more violent than any other cultural structure. This text serves as a kind of diagnosis of LGBTI people and the right to education in the judgments of the Colombian Constitutional Court from 1991 to present.

INTRODUCCIÓN

La Corte Constitucional Colombiana durante toda su historia ha realizado un activismo judicial progresista, cuya finalidad ha sido la realización de los principios establecidos en la Carta Política de 1991; para que no se queden en letra muerta. En este sentido, la cláusula del Estado social de derecho, el principio de dignidad humana, el derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad y el principio de igualdad sustancial, han constituido los ejes principales de interpretación en los que se sustenta la jurisprudencia de la Corte (Restrepo, 2002, p. 5).

La labor de la Corte ha sido de enorme importancia en cuanto a la garantía de los derechos fundamentales y el logro de la igualdad formal y la defensa de los derechos de la minorías jugando un papel central en el sistema político en el que actúa, llegando a relacionar intensamente las decisiones judiciales con el campo de la política. De este modo, la Corte se impone como un “supertribunal” por encima de los otros tribunales supremos (García, 2004, p. 15). Es en este sentido que puede afirmarse que la “Corte se ha convertido en una fuente de decisiones públicas de la mayor importancia, en todos los sectores de la vida social y nacional Colombiana” (Palacios, 2006, p. 5).

La importancia de la jurisprudencia constitucional ha venido creciendo con los años, si bien el sistema jurídico colombiano sigue un sistema de fuentes de corte romano germánico, esta visión fue trastocada con el nacimiento de la Corte Constitucional y la Constitución de 1991. Institución con la que el sistema de jurisprudencia se fortalece y “la importancia del precedente -basado en el análisis de principios y derechos consagrados en la Carta- cobra un lugar inusitado en la historia del derecho colombiano” (Cerra, 2001, p. 165).

No obstante, esta transformación no fue inmediata. Dentro de este proceso de transición pueden ubicarse dos períodos. Así, durante los años de 1992 a 1995 la Corte Constitucional asume una posición tradicional en la que la jurisprudencia solo tiene un valor de fuente auxiliar con efecto inter partes mediante interpretaciones excesivamente restrictivas (López, 2006, p. 32). En un segundo período desde el año de 1995 hasta el año 2005, la propia Corte amplía su ámbito interpretativo y se empieza a apoyar la tesis de la obligatoriedad del precedente, igualmente, durante este período la Corte se reservó para sí la prerrogativa de definir cuáles son los efectos de sus fallos, consolidando prác-

ticas de decisiones moduladas o condicionadas, consolidado un sistema de precedentes cuya importancia en el mundo jurídico colombiano, cada vez toma más espacio para que los jueces de todo el país basen sus decisiones en dicho sistema; que en el fondo busca la garantía de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución Política de 1991.

Dentro del marco anterior se ubica el presente artículo, toda vez que busca construir un diagnóstico del derecho a la educación en relación con la población LGBTI, a partir de los pronunciamientos de la Corte Constitucional, no sin antes reconocer la importancia del precedente judicial para ubicar su lugar en el sistema jurídico colombiano y de este modo, justificar la escogencia del por qué y para qué estudiar los fallos constitucionales.

La hipótesis inicial de esta investigación supone que la Corte garantiza los derechos de la población LGBT, toda vez que esta institución es la garante de la Carta del 91, Constitución que se caracteriza por su amplio ámbito de garantía y protección de los derechos fundamentales y el respeto a la dignidad humana como base de la misma, sin embargo, como el propio lector tendrá la oportunidad de comprobar este ámbito de protección es difuso, ya que en algunas ocasiones la Corte evita pronunciamientos que vinculen la diversidad sexual y las identidades de género no normativas, basando sus decisiones en conceptos generales y ambiguos dentro del ámbito de la educación como la disciplina - por traer a colación alguno - relegando al ámbito de lo privado las prácticas lésbicas, gays, bisexuales, transexuales, intersexuales, expulsándolas de las aulas de clase y de la escuela.

Así las cosas, la pregunta que intentará abordar este texto es: ¿Cuál es la relación entre el derecho a la educación y la población LGBTI en las Sentencias de la Corte Constitucional colombiana? O en otras palabras, ¿en qué forma es garante la Corte Constitucional del derecho a la educación de la población LGBTI? Para esto, y teniendo en cuenta la importancia del precedente, se analizarán los pronunciamientos de la Corte para evidenciar la relación entre el derecho a la educación y la población LGBTI. Se puede adelantar, parafraseando a los profesores Mauricio García Villegas y Rodrigo Uprimny (2004), que a pesar de señalar ciertas tensiones y contradicciones; la jurisprudencia sobre género y orientación sexual de la Corte, se des-

taca como un “ejemplo importante, aunque limitado, de compromiso judicial para hacer de la Constitución algo más que “simples palabras”, en la guerra contra el machismo y por una cultura de los derechos humanos” (García, 2004, p. 265).

En la academia colombiana se viene imponiendo un modelo de interpretación de las sentencias de la Corte Constitucional; que consiste en la construcción de líneas jurisprudenciales, con sus fases correspondientes: análisis dinámico y estático de precedentes, propuesto por el profesor López Medina. A partir de la construcción metodológica de la línea jurisprudencial, se busca realizar un balance constitucional y una reconstrucción interpretativa con la que se pueda encontrar una regla estándar o un criterio más o menos homogéneo del trabajo de los jueces. Se parte de un problema jurídico que se trata de resolver mediante la interpretación y el seguimiento de los pronunciamientos judiciales. De estos pronunciamientos es posible precisar el escenario constitucional de un derecho y una serie de subreglas construidas por la Corte, que permiten entender el significado concreto de un principio constitucional abstracto. Dentro del análisis de las líneas jurisprudenciales el intérprete debe ser capaz de identificar diversas clases de sentencias.

Por un lado, se encuentran las sentencias fundadoras de línea que como su nombre lo indica, son aquellas que “abren” la discusión sobre un determinado tema, comúnmente dichas sentencias son muy ambiciosas en materia doctrinaria y a veces largas y contra-sistémicas, planteando principios demasiado utópicos o balances constitucionales sin permanencia en el sistema jurídico. Se encuentran igualmente las sentencias llamadas hito; consolidadoras de línea, que son aquellas en las que la Corte trata de definir unas subreglas de derecho constitucional o cambia el precedente introduciendo una nueva interpretación o una nueva teoría sobre la que venía manejando en determinada temática. Finalmente, dentro de las sentencias hito se encuentran las llamadas sentencias dominantes, que son aquellas que contienen los criterios vigentes y dominantes, por medio de los cuales la Corte resuelve un problema jurídico. A la par, hay sentencias no importantes que son aquellas que confirman un principio, o aquellas que poseen dificultades argumentativas o que son en exceso abstractas. Dentro de esta tipología se encuentra también la sentencia arquimédica que es la más reciente posible. Posteriormente, se realiza una ingeniería reversa sobre dicha sentencia en la que se ubican las sentencias hito dependiendo de aquellas sentencias que son citadas en la arquimédica. De esta manera, el investigador puede crear -en distintos niveles- nichos cita-

cionales, en los que se comprenderá la existencia de puntos nodales (es decir, sentencias que son continuamente relacionadas que pueden identificarse en algún momento como sentencias hito).

El análisis estático del precedente consiste en la posibilidad de construir una regla jurisprudencial en la cual se identifican los hechos relevantes de la sentencia, las consideraciones o argumentos de la Corte y finalmente, la decisión frente al caso. Lo ideal del análisis estático es que el investigador diferencie la ratio decidendi y la obiter dictum; la primera, se refiere a la formulación más general que constituye la base de la decisión judicial, mientras que la segunda, se relaciona con fundamentos o motivaciones de la Corte, que no guardan relación directa con la parte resolutive de la sentencia. Como es fácilmente deducible, la ratio decidendi posee un carácter de obligatoriedad indiscutible, mientras que los obiter dicta pueden ser considerados como criterios auxiliares de interpretación.

Después de evidenciar la importancia de la Corte Constitucional y del precedente constitucional dentro del sistema jurídico Colombiano, y la breve referencia a la metodología del análisis dinámico y estático de precedentes, en lo que sigue se propone la construcción de una línea jurisprudencial de las sentencias de la Corte Constitucional colombiana que vinculan el derecho a la educación y la población LGBTI.

DISCUSIÓN

En este punto es coyuntural recordar algunos presupuestos teóricos del proyecto titulado: Identidades de género en los discursos jurídicos sobre la educación básica y media en Colombia desde 1991, al que pertenece este artículo y que permitan enmarcar los objetivos del mismo, además de un acercamiento preliminar y teórico al tema en discusión. Acercamiento que por demás, se hará de modo crítico.

Tradicionalmente el derecho ha sido considerado como un instrumento en poder del Estado, que es usado con el fin de producir orden en la sociedad (Hart, 1994; Kelsen, 1989). En teóricos como Hart y Kelsen, a pesar de sus diferencias en muchos aspectos, el derecho es concebido como un conjunto de normas que se basa en una concepción del Estado de tipo hobbesiano, esto es, como un hombre artificial, que concentra todo los miedos y que se constituye como el único centro de poder y de temor. El derecho se concibe así de un modo meramente jurídico y el poder del Estado se agota en lo que está permitido y prohibido, esto es, en lo

que pone en peligro el carácter centralizador del soberano (Melossi, 1994).

De otro lado, una larga tradición de pensamiento feminista ha mostrado que el Estado se ha forjado sobre intereses más ligados a la experiencia de vida masculina como el individuo, la autonomía y la libertad. Para la teoría crítica feminista, por ejemplo, es importante reformular la política de manera que se puedan reconocer microespacios distintos a los convencionales, desde los cuales también emerge la subjetividad política, verbigracia lo femenino y lo queer. De esa manera, la utopía tendría cabida en modelos universalistas contemporáneos como el habermasiano, permitiendo el florecimiento de formas de vida, que están más allá de los cánones culturales masculinos y patriarcales (Benhabib, 1996; Fraser, 2008; Marion-Young, 2007). En ese sentido, es fundamental el fortalecimiento de instrumentos normativos internacionales como los Principios de Yogyakarta y la Declaración de Río de Janeiro, fruto del Simposio Global, Involucrando a Hombres y Niños en la Equidad de Género. Esta última, en especial, es un esfuerzo por concientizar a la comunidad internacional de que la cuestión de género, también es un problema que compete a los hombres y a la sociedad en su conjunto. La Declaración busca construir masculinidades no falocéntricas, obsesionadas por la competencia, el individualismo y el ansia de dominación.

Ser parte de la población LGBTI en Colombia, como en cualquier país en donde históricamente predomine el heterosexismo, es saber qué es ser injuriado, ofendido e insultado (Cantor, 2008; García Suárez, 2007). Para Didier Eribon esto no significa que el lenguaje ofensivo englobe el problema, ni que sea el único mal a atacar. Por el contrario, asegura que la crítica a un sistema ideológico heterosexista es el proyecto que hay que continuar, sabiendo que uno de sus pilares es la economía discursiva que opera tras él (Eribon, 2000, p. 58). Lo anterior, para decir que el lenguaje de odio hace parte de una realidad tímidamente reconocida en toda la estructura del sistema escolar, aunque es más lesivo de lo que a simple vista se puede pensar.

En Colombia el juez constitucional ha avanzado en el tema. La Corte Constitucional, por ejemplo, en la sentencia T-432 de 2002, analizó el manual de convivencia de un colegio que sancionaba el “lesbianismo”. La Corte señaló “que esta prohibición sale del ámbito de competencia del colegio, pues este no puede impedir que sus estudiantes opten por la homosexualidad como condición de su sexualidad”. Continúa la Corte:

La elección de la orientación sexual es una clara manifestación y materialización del ejercicio del derecho al libre desarrollo de la personalidad, de modo que el establecimiento educativo no puede coartar tal elección, so pretexto de pretender inculcar valores homogéneos a todos los estudiantes, no respetando sus diversas tendencias” (...) “Así pues, un manual de convivencia de un establecimiento educativo no puede limitar válidamente el núcleo esencial del derecho al libre desarrollo de la personalidad, de los menores educandos en lo que respecta a su sexualidad, alegando la conveniencia de la restricción dentro de su plan pedagógico. (Corte Constitucional colombiana. Sentencia T-432 de 2002).

Es así, como el papel de la Corte ha sido de especial relevancia en el Estado, el ejercicio dogmático y efectivo de la aplicación y consecución de derechos tutelados por los individuos, ha hecho que el órgano constitucional sea garante de situaciones que el Estado y los discursos oficiales han considerado abyectas. Medidas progresivas de este estilo muestran la importancia estatal, que tiene la protección de derechos de formas de vida distintas a la masculina, otredad(es) en sentido ético. No obstante, el lenguaje jurídico que impera en la legislación es fuertemente androcéntrico, heterocentrado y sexista. La economía discursiva escolar constructora de subjetividades individualistas necesita ser sometida a la crítica de los aportes de las filósofas feministas y queer, y a la filosofía del lenguaje. Se considera esa una manera en la que la función política del intérprete jurídico puede redundar verdaderamente en la emancipación, incluyente y transformadora de realidades de discriminación establecidas por los sistemas de poder dominantes en nuestras sociedades (Kennedy, 2005).

Robin West, en el libro *Género y teoría del derecho*, hace una distinción entre sexo y género:

Sexo es la palabra que generalmente se usa para hacer alusión a las diferencias biológicas relacionadas con la reproducción y otros rasgos físicos y fisiológicos entre los seres humanos. El sexo, como parámetro para crear categorías, distingue entre hombre y mujeres o, en otras palabras, entre machos y hembras de la especie humana. Género, por el contrario, se refiere a las características que socialmente se atribuyen a las personas de uno y otro sexo. Los atributos del género son, entonces, femeninos o masculinos. Entre otros, se consideran atributos feme-

niños la delicadeza de los comportamientos, la no violencia, la inclinación por el cuidado de otros, (el altruismo), la inclinación por las tareas domésticas y manuales, la menor capacidad de abstracción, la belleza. Como masculino, por oposición se considera la brusquedad en las actuaciones, la violencia, el egoísmo, la competitividad, una mayor capacidad de abstracción, la fealdad. (...) Lo que la distinción busca poner en evidencia es que una cosa son las diferencias biológicamente dadas y otra la significación que culturalmente se asigna a esas diferencias (...) (West, 2000, p. 29).

El género en el contexto de la educación básica y media es un problema que atraviesa a todas las sociedades y que necesariamente debe estudiarse. Es por esto que dentro de aquel se debe presentar a la población LGBTI (lesbianas, gays, bisexuales, transgeneristas e intersexuales), que hacen parte de cualquier tipo de sociedad y que el ordenamiento jurídico se ha encargado de reconocer, la mayoría de las veces por vía jurisprudencial. En el tema que ocupa este texto, el problema jurídico que guía el análisis de las sentencias presentadas corresponde a la relación entre el derecho a la educación y la población LGBTI, que en ocasiones se protege bajo algunos criterios, así pues, el problema jurídico puede ser definido de la siguiente forma: ¿Cuál es la relación entre el derecho a la educación y la población LGBTI? En este sentido se suponen tres alcances en los fallos, el primero, es que efectivamente debe protegerse el derecho a la educación, siempre que se involucre un miembro de la población LGBTI como sospecha de discriminación, en el segundo, la Corte establece ciertos criterios que permiten identificar cuándo se discrimina a la población LGBTI y finalmente, sí debe tenerse en cuenta la igualdad formal y no tener consideraciones de orientación sexual e identidad de género.

Tabla Nº 1 ¿Cuál es la relación entre el derecho a la educación y la población LGBTI en las sentencias de la Corte Constitucional colombiana?

Se protege el derecho a la educación siempre que se involucre un miembro de la población LGBTI, como sospecha de discriminación	* T- 569/94 M.P. Herrera Vergara Fundadora de línea	Prima la igualdad formal u otros elementos formales. Se desplazan las consideraciones sobre orientación sexual e identidad de género
	*Salvamento de voto -037/95 Gaviria Díaz	
	M.P. Hernández Galindo consolidadora de línea	
	*T-101 /98 Morón Díaz Modificadora de línea	
	*C-481/98 Martínez Caballero Re-conceptualizadora de línea	
	*T-435/02 Escobar Gil Re-conceptualizadora	

Sentencia de Tutela T-569 de 1994 (M.P. Hernando Herrera Vergara)

En la sentencia de tutela T-569 de 1994, con ponencia del magistrado Hernando Herrera Vergara, se estudia el caso de un estudiante que va al colegio vestido de mujer y que súbitamente abandona el plantel, debido a múltiples requerimientos por parte de las directivas para que diera cumplimiento al manual de convivencia. El juzgado de primera instancia afirma que:

(...) bien es libre el joven... de definir su personalidad de la manera que más le convenga a sus fines últimos y el desarrollo subjetivo de su condición humana, y para ello reproche la naturaleza masculina con que vino al mundo para tender a la femeneidad (sic) de la que hace gala desabrochadamente, debe tener como límite el derecho de los demás integrantes de ese grupo social, que también están (sic) en la época más importante de su vida, definiendo igualmente las normas conductuales que regirán toda su existencia. (Corte Constitucional colombiana. Sentencia T-569 de 1994).

También, considera que no se le viola al demandante el derecho a la educación; ya que este se retiró voluntariamente de la institución educativa.

La Corte Constitucional confirma que el derecho a la educación comporta el deber de respetar el manual de convivencia, en palabras de la Corte:

En el caso presente la Corte ha realizado un detenido estudio acerca de la situación que rodea el proceso y ha encontrado una serie de comportamientos del estudiante que van en contra del reglamento de la institución denominado "Manual de Convivencia", como vestirse con tacones, llegar maquillado al Colegio, etc., y además dejó de asistir a clases de manera injustificada. Esta Sala de Revisión es enfática en señalar que el deber de los estudiantes radica, desde el punto de vista disciplinario, en respetar el reglamento y las buenas costumbres, y en el caso particular se destaca la obligación de mantener las normas de presentación establecidas por el Colegio, así como los horarios de entrada, de clases, de recreo y de salida, y el debido comportamiento y respeto por sus profesores y compañeros. El hecho de que el menor haya tenido un aceptable rendimiento académico no lo exime del cumplimiento de sus deberes de alumno (...) En el caso presente, quedó demostrado que las directivas y profesores del Instituto Técnico Industrial Piloto, cumplieron de manera diligente sus deberes como educadores del menor, pues le brindaron una especial protección, intentaron apoyarlo médica y psicológicamente y le indicaron con franqueza acerca de su reprochable comportamiento,

tratando de orientarlo en forma adecuada, como se deduce del examen del material probatorio que obra en el expediente". (Subrayas fuera del texto). Igualmente, la Corte no está enjuiciando la situación personal de homosexualidad por parte del estudiante sino más bien "del comportamiento público en el plantel educativo que altera la disciplina del colegio (Corte Constitucional colombiana. Sentencia T- 569 de 1994). (Subrayas fuera del texto).

En esta sentencia la Corte acude a conceptos difusos como las "buenas costumbres", afirmando que el modo de actuar de un estudiante, como el vestirse de mujer, es un acto "reprochable" que no encaja en un comportamiento normal y adecuado dentro del contexto de una institución educativa. Para la Corte, es deber del estudiante comportarse según las buenas costumbres, extrañamente la Corte concluye que no está juzgando la orientación sexual del accionante sino el comportamiento público que afecta la disciplina del plantel, en otras palabras, para la Honorable Corte Constitucional, se puede ser homosexual siempre y cuando las prácticas sean privadas y no se visibilice tal condición. Esta sentencia puede ser calificada como fundadora de línea toda vez que, realiza una amplia interpretación del derecho a la educación y su articulación con la población LGBT, dejando de lado el problema de la orientación sexual para centrarse en significantes vacíos que hábilmente son usados en esta decisión estableciendo un límite al amparo. Hay que señalar que este pronunciamiento corresponde al primer período de la Corte, que buscó hacer energías interpretaciones en sus fallos (López, 2006, p. 164).

Sentencia de Tutela T-037 de 1995 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo)

En la sentencia T-037 de 1995, un estudiante de la escuela de policía Simón Bolívar de Tuluá, interpone una acción de tutela para solicitar se revoque la resolución mediante la cual se le retiró del servicio, con nota de mala conducta de la escuela y de la Policía Nacional. La Dirección de la Escuela adelantó una investigación disciplinaria cuyos resultados, puestos a consideración del Consejo Disciplinario, llevaron a este a concluir que el alumno había incurrido en la ejecución de actos de homosexualismo, "lesionando gravemente la moral, el prestigio y la disciplina de la Policía Nacional", motivo por el cual se le impuso la sanción. Así, el Juzgado Quinto Penal del Circui-

to, resolvió amparar los derechos del accionante y ordena al Director de la Escuela de Policía “Simón Bolívar”, que reintegre al demandante en calidad de alumno y le concediera, en caso de haber terminado la intensidad horaria académica y el año lectivo, el grado de suboficial de la Policía Nacional. Consideró la Juez que la institución educativa, al tildarlo de homosexual, había violado los derechos del quejoso a la honra, al buen nombre y a la igualdad. Ejercido el derecho a impugnar el fallo, por parte del Director de la institución educativa, fue revocado mediante sentencia del 26 de agosto de 1994, proferida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga -Sala de Decisión Penal-. Para la Sala del Tribunal los actos de carácter homosexual, ejecutados por el señor Zapata Bedoya, riñen abiertamente con la disciplina, naturaleza y buena imagen de la Institución, en la cual se estila precisamente un comportamiento rígido, severo, disciplinado, orientado a canalizar las buenas costumbres y el respeto a los demás, sin dar paso a hostigamientos de orden sexual, que sin lugar a dudas, causan daño a los afectados y al grupo. Por ello, deben ser objeto de sanción.

La Corte Constitucional decide confirmar la sentencia del Tribunal considerando que el proceso educativo, no se reduce simplemente a transmitir conocimiento sino que debe incidir de manera eficiente en la estructuración de la personalidad y los hábitos del comportamiento de los individuos. Para la Corte no puede alegarse un “mal entendido”, derecho al libre desarrollo de la personalidad como argumento válido para neutralizar la actividad de formación que tiene a su cargo todo plantel educativo, mientras este no desborde en su ejercicio los razonables con fines que su finalidad le impone, ni desconozca las garantías constitucionales. La Corte se centra en el problema de la disciplina afirmando que esta es necesaria para cumplir las finalidades sociales y es inherente a la función educativa:

El derecho al libre desarrollo de la personalidad afirma la autonomía de cada ser humano como individuo único e irrepetible, cuyas tendencias y naturales inclinaciones merecen respeto en tanto no impliquen daño a otros o a la colectividad, sin que deba entenderse que, en el ámbito educativo, la búsqueda de realización de la persona resulte aceptable como pretexto para negar efectos a los actos de autoridad lícitos, que son inherentes a la función educativa (...). La disciplina, que es indispensable en toda organización social para

asegurar el logro de sus fines dentro de un orden mínimo, resulta inherente a la educación, en cuanto hace parte insustituible de la formación del individuo. Pretender que, por una errónea concepción del derecho al libre desarrollo de la personalidad, las instituciones educativas renuncien a exigir de sus alumnos comportamientos acordes con un régimen disciplinario al que están obligados desde su ingreso, equivale a contrariar los objetivos propios de la función formativa que cumple la educación (Corte Constitucional colombiana. Sentencia T- 037 de 1995).

En cuanto a la homosexualidad, la Corte considera que si hay actos que involucren acoso o asedio a compañeros de la institución, constituye una falta a la disciplina así:

Para la Corte es claro que, tanto los actos de homosexualidad como los que impliquen objetivamente el acoso o asedio a los compañeros dentro del establecimiento, quebrantan de manera ostensible y grave la disciplina y además ofenden a los demás integrantes de la comunidad educativa, quienes merecen respeto, por todo lo cual aquéllos deben ser oportuna y ciertamente castigados (Corte Constitucional colombiana. Sentencia T- 037 de 1995).

Para la Corte nada tiene que ver la condición homosexual del estudiante, sino los actos indisciplinados que cometió. Es importante resaltar en este punto un argumento abiertamente discriminatorio de la Corte frente a la igualdad ante la ley del accionante:

La igualdad ante la ley no consiste en admitir que quien presenta una condición anormal -como la homosexualidad- esté autorizado para actuar explícita y públicamente con el objeto de satisfacer sus inclinaciones e incurrir, sin poder ser castigado, en conductas ajenas a la respetabilidad de un centro educativo, menos todavía si este pertenece a una institución cuya alta misión exige de quienes la componen las más excelsas virtudes (Corte Constitucional colombiana. Sentencia T- 037 de 1995). (Subrayas y negrillas fuera del texto).

Teniendo en cuenta lo anterior, esta sentencia puede ser calificada como consolidadora de línea, ya que al igual que su antecesora (Sentencia T- 569 de 1994),

trata de definir una subregla de derecho constitucional en la relación de derecho a la educación y población LGBTI, que podría definirse del siguiente modo: Sobre la individualidad pesa la sociedad mayoritaria. La “homosexualidad” (sic) es una condición anormal que no debe afectar la disciplina de las instituciones y cuyas prácticas deben mantenerse al margen del manual de convivencia, ya que afectan “las buenas costumbres” y la disciplina del colegio, siendo esta entendida como una necesidad para cumplir una finalidad social, siendo inherente a la función educativa.

Es importante resaltar el salvamento de voto del magistrado Carlos Gaviria Díaz, en el cual se afirma que los hechos que inician la investigación pertenecen a la orbita personal de los implicados y no debieron ser motivo de investigación. En cuanto a la preferencia sexual, para el magistrado la escogencia es asunto de cada quien, los comportamientos sexuales son reprochables sin importar su naturaleza -homo u heterosexual-, cuando se interponen con la convivencia de cualquier institución.

Pero de una injuria se sigue otra. Al segregársele -por homosexual- del establecimiento donde cursaba sus estudios se le priva de la posibilidad de continuarlos y de culminarlos y, por ende, se le vulnera un derecho consagrado en el artículo 67 de nuestra Carta Política, reconocido varias veces por la Corte como fundamental, cercenándosele de paso el derecho de realizarse como persona en el campo que había elegido, impidiéndosele lograr las metas que se había propuesto, es decir, obstaculizándosele el derecho a desarrollar su personalidad libremente, tal como lo consagra el artículo 16 Superior” (Salvamento de voto) (Corte Constitucional colombiana. Sentencia T- 037 de 1995).

En esta sentencia se afirma que la disciplina es un elemento central de la acción educativa y por lo tanto, el derecho al libre desarrollo de la personalidad se ve limitado y subordinado a esta. La Corte afirma no tener en cuenta la orientación sexual del actor, sino los actos de indisciplina cometidos, actos que se pueden evaluar objetivamente y que incluyen los actos de homosexualidad. Es importante insistir que en esta sentencia la Corte tacha de anormal la homosexualidad y nuevamente condena que estos actos tengan un carácter público. Asimismo, cabe resaltar el salvamento de voto del magistrado Carlos Gaviria

Díaz, quien plantea que la orientación sexual del actor no debe ser motivo de discusión de la sentencia, toda vez que, esta pertenece al ámbito íntimo de la persona. Esta última perspectiva va imponerse en posteriores decisiones.

Sentencia de Tutela T-101 de 1998 (M.P. Fabio Morón Díaz)

En la Sentencia de Tutela N° 101 de 1998, con ponencia del magistrado Fabio Morón Díaz, la Corte constitucional entra a estudiar el caso de dos estudiantes a los que se les niega el ingreso al colegio Instituto Ginebra La Salle, por su condición homosexual. En primera instancia el Juzgado negó el amparo solicitado manifestando que en la situación específica de los actores, estos perdieron el cupo por no haber reclamado y/o entregado la solicitud de reserva correspondiente en las fechas estipuladas por las directivas del colegio y no por su condición homosexual. En las consideraciones de la Corte esta entra a estudiar en primer lugar, la forma cómo el rector y el consejo directivo se refieren de modo desobligante y grosero sobre la condición homosexual, demostrando sus concepciones excluyentes y discriminatorias, concepciones que inciden en la manera de desarrollar sus cargos y en la toma de decisiones que les competen. Al respecto afirma la Corte:

El proceso educativo de ninguna manera puede incluir metodologías o prácticas que vulneren, desconozcan o transgredan los derechos fundamentales de los distintos actores que participan en el mismo (educandos, educadores, padres de familia, directivos etc.), y que de su realización efectiva depende la realización paralela de los demás derechos fundamentales del individuo (...) Para el logro de los mencionados objetivos es fundamental y determinante la participación activa de todos los miembros de la comunidad educativa, pero muy especialmente de los educadores, pues sólo en la medida en que los valores y principios que aspiran a transmitir a sus alumnos constituyan realmente la base de sus propios e individuales proyectos de vida, su labor será efectiva; sólo quien práctica la tolerancia, quien respeta la diversidad y reconoce en el “otro” a uno igual a sí mismo, tendrá capacidad y legitimidad para contribuir desde el proceso educativo a formar a los niños y a los jóvenes en un paradigma ético sustentado

en dichos principios" (Corte Constitucional colombiana. Sentencia T- 101 de 1998). (Su-brayas y negrilla fuera del texto).

Para la Corte, las concepciones del rector y los directivos -abiertamente intolerantes y discriminatorias- influyeron en la decisión frente a darle o no cupo a los jóvenes objeto de protección del amparo de tutela. Al tener en cuenta la condición de homosexuales para negarles el cupo, según la Corte; les fueron vulnerados derechos fundamentales como igualdad, educación y libre desarrollo de la personalidad, en razón de su condición. Frente al argumento que expresa el colegio en su defensa, el cual se basa en la consideración de las burlas de sus compañeros, afirma la Corte:

Argumentar, como lo hace el rector, "que el colegio no le conviene a los actores por su manera de ser", por la cual sus compañeros se burlan, los aíslan y les hacen la vida insostenible, antes que justificar la decisión adoptada lo que hace es corroborar la anuencia tácita del educador y las directivas frente a un comportamiento irrespetuoso, intolerante y contrario al principio de solidaridad por parte de sus alumnos, situación que a su vez refleja el incumplimiento de las funciones esenciales que a ellos, como responsables del proceso educativo, les corresponden (Corte Constitucional colombiana. Sentencia T- 101 de 1998).

Finalmente, luego de un estudio del manual de convivencia de la institución, la Corte decide revocar la decisión de la juez de instancia, de no tutelar el derecho a la educación de los accionantes; pues el único motivo que sirvió de base a la negativa de las directivas del colegio demandado, de otorgarles el cupo que solicitaban para su reingreso, fue su condición de homosexuales, ya que no incurrieron en ninguna causal de sanción y que su rendimiento académico siempre fue satisfactorio; en consecuencia, la Corte tutela el derecho a la educación de los demandantes y le ordena al colegio garantizar el cupo.

En esta sentencia se ampara la diversidad sexual a través del principio de tolerancia -el cual implica respetar la diversidad y reconocer en el "otro" a uno igual a sí mismo- y se centra en la orientación sexual de los actores como punto central a resolver, para recalcar, se hace necesario trasladar una cita de una sentencia anterior, pero que es de vital importancia para entender el giro que da la Corte Constitucional en este pronunciamiento, trayendo a colación la Sentencia

T- 377 de 1995, con ponencia del magistrado Fabio Morón Díaz³, que si bien no relaciona directamente la población LGBTI y el derecho a la educación, establece un criterio interpretativo que es usado como elemento central:

La educación en un Estado social de derecho ha de propender porque cada uno de los actores del proceso educativo, especialmente los alumnos, se apropien e interioricen principios fundamentales para la convivencia humana, tales como la tolerancia, el respeto a la diversidad y la igualdad en la diferencia. No basta, por parte del ente educador, con el cumplimiento estricto de la mera labor de instrucción y con el desarrollo de un modelo pedagógico restringido, que simplemente pretenda homogeneizar comportamientos y actitudes ante la vida (...), 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 homogeneización del pensamiento de los individuos. Al contrario, se trata desde la escuela básica de viabilizar el desarrollo del individuo como fin en sí mismo, permitiéndole el acceso al conocimiento, a las artes y en general a las distintas manifestaciones de la cultura, en la perspectiva de que pueda desarrollarse, integral y equilibradamente, en un contexto social caracterizado por la coexistencia de paradigmas de vida, no sólo diferentes, sino incluso antagónicos. Sólo así el individuo adquirirá la capacidad necesaria para ejercer su autonomía de manera racional, aceptando y respetando el derecho que asiste a los demás de hacer lo mismo; esto es, sin que ello implique vulnerar los valores, principios y derechos, que para todos consagra la Constitución. (Corte Constitucional colombiana. Sentencia T- 377 de 1995).

Sentencia de Constitucionalidad T- 481 de 1998 (M.P. Alejandro Martínez Caballero)

Cabe resaltar que una sentencia importante en el ámbito educativo es la Sentencia de constitucionalidad C-

³ En este pronunciamiento se estudia el caso de una estudiante que pierde el cupo por tener vigente una unión marital de hecho, la Corte decide tutelar los derechos a la educación, la intimidad, el libre desarrollo de la personalidad, la igualdad y el debido proceso.

481 de 1998, en la que se demanda la declaración de inconstitucionalidad contra el artículo 46 (parcial) del Decreto 2277 de 1979, que manifiesta que en el ejercicio de la práctica docente se considera el homosexualismo como causal de mala conducta. El problema jurídico de la sentencia es si la ley puede o no configurar el “homosexualismo” como falta disciplinaria sin afectar los derechos fundamentales a la intimidad, la igualdad y al libre desarrollo de la personalidad de los docentes. La Corte declara inexecutable la expresión “El homosexualismo” del literal b) del artículo 46 del mencionado decreto. Más allá de la discusión biológica de la sentencia, es importante resaltar que para la Corte en un Estado social de derecho, discriminar a una persona homosexual se ubica en la discriminación por razones de sexo y no de género así:

Por ende, si la orientación homosexual es una característica individual que la persona no ha adquirido voluntariamente y que no puede cambiar, resulta injusto y violatorio del principio de igualdad imponerle cargas o marginarla de los beneficios sociales por tal razón (C.P. art. 13) (...) Esta situación resulta más intolerable y violatoria de la igualdad si se tiene en cuenta que un trato distinto fundado en la diferente orientación sexual, rara vez cumple algún propósito constitucionalmente relevante, por cuanto la preferencia sexual no sólo es un asunto íntimo que sólo concierne a la persona sino que, además, no se encuentra casi nunca relacionada con las capacidades que el individuo debe tener para adelantar un trabajo o cumplir una determinada función. Por ende, la marginación de los homosexuales denota usualmente una voluntad de segregar y estigmatizar a estas poblaciones minoritarias, por lo cual, la diferencia de trato por razón de la orientación sexual resulta sospechosamente discriminatoria (Corte Constitucional colombiana. Sentencia C- 481 de 1998).

La Corte concluye que toda diferencia de trato de una persona debido a sus orientaciones sexuales, equivale en el fondo a una posible discriminación por razón del sexo, y se encuentra sometida a un idéntico control judicial, esto es a un escrutinio estricto. No puede ser entonces para la Corte Constitucional la orientación sexual, un criterio para definir la falta disciplinaria de los docentes. En palabras de la Corte:

Esta situación resulta más intolerable y violatoria de la igualdad si se tiene en cuenta

que un trato distinto fundado en la diferente orientación sexual rara vez cumple algún propósito constitucionalmente relevante, por cuanto la preferencia sexual no sólo es un asunto íntimo que sólo concierne a la persona sino que, además, no se encuentra casi nunca relacionada con las capacidades que el individuo debe tener para adelantar un trabajo o cumplir una determinada función. Por ende, la marginación de los homosexuales denota usualmente una voluntad de segregar y estigmatizar a estas poblaciones minoritarias, por lo cual la diferencia de trato por razón de la orientación sexual resulta sospechosamente discriminatoria (Corte Constitucional colombiana. Sentencia C-481 de 1998).

Esta sentencia puede denominarse de reconceptualización (López, 2006, p.165), toda vez que, introduce una nueva interpretación que permite comprender la nueva postura de la Corte frente al tema que atañe, así en la sentencia en estudio, la Corte señala una subregla interpretativa frente a la homosexualidad, al definirla como un asunto de orientación sexual y no de género, por lo tanto, hace parte del derecho al libre desarrollo de la personalidad, en este sentido, de la condición de homosexual en sí misma, no puede derivarse una connotación de indignidad personal, ni una justificación para ningún tipo de discriminación, por ello, la norma que ve como una falta disciplinaria del docente su condición homosexual es considerada inconstitucional, de este modo:

Uno de los elementos esenciales de cualquier plan de vida y de nuestra identificación como personas singulares es nuestra identidad sexual, tal y como la Corte lo tiene bien establecido. Ahora bien, algunos teóricos distinguen entre la identidad sexual y la orientación o preferencia sexual. Así, la primera se refiere al hecho de que una persona se siente partícipe de un determinado género con el cual se identifica, mientras que la segunda hace relación a las preferencias eróticas del individuo. Sin embargo, en general las doctrinas coinciden en que, a pesar de esa distinción, la orientación o preferencia sexual es un elemento esencial de la manera como una persona adquiere una identidad sexual. Así las cosas, es lógico concluir que la preferencia sexual y la asunción de una determinada identidad sexual -entre ellas la homosexual- hacen parte del núcleo del derecho fundamental al

libre desarrollo de la personalidad (C.P. art. 16). (Corte Constitucional colombiana. Sentencia C- 481 de 1998).

Resalta y sorprende el salvamento de voto de los magistrados Alfredo Beltrán Sierra, José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara, quienes consideran que no debió consagrarse la inexequibilidad de la norma, porque esta protegía los niños y adolescentes de “las demostraciones externas de la tendencia homosexual”, ya que cuando se ejercen las funciones educativas, para estos magistrados, dichas manifestaciones deben ser limitadas.

Sentencia de Tutela T- 435 de 2002 (M. P. Rodrigo Escobar Gil)

En esta sentencia la madre de una estudiante del colegio Nuestra Señora de Nazaret de Bosa, considera que la entidad educativa ha vulnerado los derechos fundamentales de su hija a la igualdad, la intimidad personal y familiar, el libre desarrollo de la personalidad y el derecho a la educación, al darle un trato discriminatorio y haberle cancelado la matrícula, mediante decisión del 28 de agosto de 2001, proferida por el Consejo Directivo de la institución por el hecho de ser lesbiana.

La Corte consideró que la elección de la orientación sexual es una clara manifestación y materialización del ejercicio del derecho al libre desarrollo de la personalidad, de modo que, el establecimiento educativo no puede coartar tal elección, so pretexto de pretender inculcar valores homogéneos a todos los estudiantes, no respetando sus diversas tendencias, asimismo, afirmó que la asunción de actitudes discriminatorias por parte un directivo académico es inaceptable, ya que se trata de una persona que tiene a su cargo la dirección del proceso educativo, cuyo objetivo principal es precisamente la formación integral de niños y jóvenes en un paradigma de organización social que propende por la igualdad en la diferencia, por el respeto a la singularidad de cada uno de sus asociados y por la reivindicación de su condición de sujetos libres y autónomos, titulares de derechos fundamentales tales como los consagrados en los artículos 13 y 16 de la C.P.

En el caso concreto, para la Corte es claro que las directivas del colegio buscaron coartar la libertad de la hija de la peticionaria en lo que se refiere su orientación sexual:

Esto constituye una injerencia indebida en las decisiones que pertenecen al ámbito de

la vida privada de la menor, ya que ésta, a sus 16 años de edad, tiene toda la capacidad para autodeterminarse y escoger libremente su condición sexual (...) la Corte encuentra además que no existe ninguna prueba contundente que demuestre que la menor tiene una relación con su compañera Karen Lorena Rodríguez. Todo lo que se dice sobre la misma está basado en especulaciones y juicios de valor que no le corresponde al colegio realizar. No obstante, si así fuera, el plantel educativo no puede asumir una actitud discriminatoria frente a las menores, quienes, en virtud del derecho al libre desarrollo de la libertad, tienen plena potestad de elegir sus tendencias sexuales (Corte Constitucional colombiana. Sentencia T- 435 de 2002).

Así, cuando la Corte realiza el estudio del manual de convivencia, encuentra que este explícitamente prohíbe el lesbianismo: “El artículo 6º del artículo 21 del reglamento establece como causal de cancelación de la matrícula “practicar conductas inmorales como: (...) lesbianismo...”. La Corte observa que esta prohibición se sale del ámbito de competencia del colegio, pues este no puede impedir que sus estudiantes opten por la homosexualidad como condición de su sexualidad. Entonces, para la Corte un manual de convivencia de un establecimiento educativo, no puede limitar válidamente el núcleo esencial del derecho al libre desarrollo de la personalidad de los menores educandos en lo que respecta a su sexualidad, alegando la conveniencia de la restricción dentro de su plan pedagógico. No obstante, la Corte afirma de forma incongruente, que manifestar la sexualidad puede llegar a ser un mal ejemplo para los estudiantes, así:

Lo anterior no obsta para que el plantel educativo pueda exigir que las alumnas se comporten como es debido adentro de sus instalaciones, es decir, propender porque los estudiantes no adopten conductas que constituyan un mal ejemplo para las demás, pero de ningún modo pueden reprimir sus tendencias sexuales, decisión propia de su ámbito más privado e íntimo (Corte Constitucional colombiana. Sentencia T- 435 de 2002).

La Corte de manera contradictoria considera que la decisión de cancelar la matrícula de Daniela Giovanna Martínez tuvo pleno asidero jurídico. En consecuencia, no ordena el reintegro de la menor al co-

legio Nuestra Señora de Nazareth. A pesar de lo anterior, afirma que la actuación del colegio demandado frente a la orientación sexual de la hija de la accionante fue violatoria de sus derechos al libre desarrollo de la personalidad y a la intimidad personal y familiar, tutelando dichos derechos, y “conminando al colegio demandado para que se abstenga de adelantar ese tipo de actuaciones frente a decisiones que pertenecen al ámbito privado e íntimo de sus estudiantes”.

En esta sentencia la Corte mantiene la idea de que la orientación sexual hace parte del derecho al libre desarrollo de la personalidad, por lo tanto, las instituciones educativas no pueden limitarlo con la idea de transmitir unos valores homogéneos a todos los estudiantes, violentando el respeto a la singularidad de los asociados y la reivindicación de la diferencia en pro de una educación que sea realmente integral, pero extrañamente acoge argumentos ya estudiados en los cuales si bien acepta que las prácticas de la población LGBTI, hacen parte del fuero íntimo y del libre desarrollo de la personalidad, no pueden desplazarse al ámbito de lo público, en el entendido que estas prácticas son calificadas como indebidas y mal ejemplo para la institución educativa. Este es un pronunciamiento regresivo que reduce el ámbito de protección del derecho a la educación de la población LGBTI.

Tabla Nº 2 ¿Cuál es la relación entre el derecho a la educación y la población LGBTI?

Debe protegerse el derecho a la educación siempre que se involucre un miembro de la población LGBT como sospecha de discriminación	Deben establecerse criterios que permitan identificar cuando se discrimina a la población LGBT	Debe tenerse en cuenta la igualdad formal y no tener consideraciones de orientación sexual e identidad de género.
T- 101 de 1998 C- 481 de 1998	T- 569 de 1994 T- 435 de 2002	T- 037 de 1995

CONCLUSIÓN

En un primer momento puede pensarse que la Corte es garantista de los derechos de la población LGBTI, específicamente, en lo referente al derecho a la educación. Esto no es del todo cierto. En muchas ocasiones la Corte cuando va a estudiar la relación entre el derecho a la educación y la población LGBTI, se escuda en significantes vacíos y abiertos como disciplina, buenas costumbres, deberes del estudiante; para negar el amparo de los derechos a integrantes de la población LGBTI en el tema educativo. La Corte Constitucional tiene una posición ambivalente en este tema, en algunos casos protege los derechos de la población LGBTI en lo concerniente a la educación, pero en otros parece sumarse a los prejuicios morales y sociales que de por sí, ya sufren los integrantes de dicha comunidad, haciendo mucho más onerosa su situación.

Sin fundamentos razonables (más allá de una fabula de Rafael Pombo)⁴, la mayoría de sentencias pretenden de algún modo aislar las prácticas homosexuales al ámbito de lo privado, pero vale preguntarse ¿por qué estas limitaciones públicas, en defensa de una supuesta igualdad, no se aplican a la heterosexualidad? ¿Qué tienen de singulares las prácticas y demostraciones públicas de las orientaciones sexuales no normativas que pueden intervenir negativamente en el acto educativo? Valga insistir ¿Por qué se quiere ocultar y proscribir formas otras de amar, habitar y de sentir el mundo? Como el lector sospechará, las respuestas a estas preguntas no se encuentran en ninguna de las sentencias referenciadas.

4 Un ejemplo de lo que se afirma se sigue “entre otras cosas porque, como ya lo había dicho, la fábula de Pombo, “donde haya queso no mandéis gatos”, que bien se compagina con la sabiduría popular, la cual también tiene entendido que “la ocasión hace al ladrón”. Salvamento de Voto de los magistrados Alfredo Beltrán Sierra, José Gregorio Hernández Galindo, Hernando Herrera Vergara.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Benhabib, S. (2002). *Democracia y diferencia*. New Jersey: Princeton University Press.
- Cantor, E. W. (2008). *Homofobia y convivencia en la Escuela*. Bogotá: Universidad Pedagógica Nacional & Promover Ciudadanía.
- Cerra, N. E. (2001). El control de constitucionalidad: análisis de la doctrina de la Corte en los 10 años de vigencia constitucional. *Revista Universidad del Norte*, V.2 (No.16), p.162-179.
- Céspedes, L. M. (2011). ¿Cómo mira el Estado? Constitución de 1991 y Compromisos de Género del Estado Colombiano. *Estudios Socio jurídicos*, V.13 (No.1), p. 389-417.
- Corte Constitucional. Sentencia N° T-569. (M.P. Hernando Herrera Vergara; 7 de diciembre de 1994)
- Corte Constitucional. Sentencia N° T-037. (M.P. Jose Gregorio Hernandez Galindo; 6 de febrero de 1995)
- Corte Constitucional. Sentencia N° T-101. (M.P. Fabio Morón Díaz; 24 de marzo de 1998)
- Corte Constitucional. Sentencia N° C-481. (M.P. Alejandro Martínez Caballero; 09 de septiembre de 1998).
- Corte Constitucional. Sentencia N° T-435. (MP. Rodrigo Escobar Gil; 30 de mayo de 2002).
- Corte Constitucional. Sentencia N° T-496. (M.P. Jaime Córdoba Triviño; 16 de mayo de 2008).
- Eribon, D. (2000). *Identidades, reflexiones sobre la cuestión gay*. Barcelona: ediciones Bellaterra.
- Fraser, N. (2008). *Scales of Justice: Reimagining Political Space in a Globalization World*. New York: Columbia University Press.
- García, C. I. (2007). *Diversidad sexual en la escuela: dinámicas pedagógicas para enfrentar la homofobia*. Bogotá: Colombia Diversa.
- García, M. & Uprimny, R. (2004). Corte Constitucional y emancipación social en Colombia en García Villegas, Mauricio & Santos, Boaventura (Edits). *Emancipación social y violencia en Colombia* (pp. 1-56). Bogotá: Grupo Editorial Norma.
- Hart, H.L.A. (1994). *Formalismo y escepticismo ante las reglas en: El Concepto de derecho*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot.
- Kelsen, H. (1989). *Pure Theory of Law*. Berkeley: University of California Press.
- Kelsen, H. (1993). *Teoría pura del derecho*. 13ª edición. México: Editorial Porrúa.
- Kennedy, D. (2005). *Libertad y restricción en la decisión judicial*. Bogotá: Universidad de los Andes, Instituto PENSAR Pontificia Universidad Javeriana & Siglo del Hombre Editores.
- López, D. (2006) *El Derecho de los jueces*. Bogotá: Legis.
- Marion, Y. (2007). *Retos globales: Guerra, autodeterminación y responsabilidad por la justicia*. Inglaterra: Polity Press.
- Melossi, D. (1994). *El Estado del Control Social*. Madrid: Siglo XXI editores.
- Palacios, H. (2006). *El control constitucional en el trópico*. Santiago de Cali: Universidad Icesi.
- Restrepo, E. (2002). *Reforma Constitucional y Progreso Social: La Constitucionalización de la Vida Cotidiana en Colombia SELA (Seminario en Latinoamérica de Teoría Constitucional y Política)*. Recuperado el 4 de agosto de 2011 en http://digitalcommons.law.yale.edu/yls_sela/14/