



Estado de excepción y restricción al derecho a la educación en Colombia por la COVID-19

Recibido: 16 de mayo de 2020 • Aprobado: 19 de junio de 2020
<https://doi.org/10.22395/ojum.v19n40a8>

Germán Alfonso López Daza

Universidad Surcolombiana, Neiva, Colombia
germanlo@usco.edu.co
<https://orcid.org/0000-0003-4627-0295>

Carlos Fernando Gómez García

Universidad Surcolombiana, Neiva, Colombia
carlos.garcia@usco.edu.co
<https://orcid.org/0000-0003-0789-6199>

RESUMEN

En este artículo de investigación se aborda la problemática que ha originado la declaratoria del estado de emergencia del Gobierno colombiano para enfrentar la pandemia de la COVID-19. Esta declaratoria impactó en la restricción de algunos principios fundamentales, de forma concreta, la educación. Como objetivo central se planteó la discusión sobre la fundamentalidad del acceso a internet y su concepto como garantía de otros derechos. Este estudio se desarrolló bajo un enfoque analítico-descriptivo pues desglosa varias categorías —estados de excepción, derechos fundamentales, acceso a internet— y los concluye de forma conjunta. En la investigación se tomaron como fuentes principales: documentos, referencias e investigaciones previas sobre la materia. El resultado de este trabajo mostró que, con la actual crisis generada por la pandemia del coronavirus y la consiguiente suspensión de casi todas las actividades humanas —económicas, sociales, culturales—, se generó la sistemática vulneración de derechos, dentro de los cuales está la educación. El internet se convirtió en la única herramienta disponible para el desarrollo de esta actividad. Sin embargo, la falta de garantías para el acceso a esta red impide la materialización de este importante derecho fundamental.

Palabras clave: estado de excepción, restricción de derechos fundamentales, derecho a la educación, derecho al acceso a internet.

State of Emergency and Restriction to the Right to Education in Colombia Due to COVID-19

ABSTRACT

This research article seeks to address the problems caused by the Colombian Government's declaration of a state of emergency to face the Covid-19 pandemic, which is reflected in the restriction of some fundamental rights, specifically the right to education. The main objective of the article is to cover the discussion on the fundamentality of access to the Internet and its concept as a guarantee of other rights. This study was developed under an analytical-descriptive approach since it breaks down several categories - states of exception, fundamental rights, access to the Internet - and concludes them together. The research took as main sources documents, references and previous research on the subject. The result of the research showed that with the current crisis generated by the coronavirus pandemic, almost all human activities -economic, social, and cultural- were suspended, causing the systematic violation of rights, including health and work, among others. The internet became the only tool available for the development of many activities including education. However, the lack of guarantees for access to this network prevents the materialization of this important fundamental right.

Keywords: state of exception, restriction of fundamental rights, right to education, right to internet access.

Estado de exceção e restrição ao direito à educação na Colômbia devido à covid -19

RESUMO

Neste artigo de pesquisa, é abordada a problemática que originou a declaração do estado de emergência do governo colombiano para enfrentar a pandemia da covid-19. Essa declaração levou à restrição de alguns princípios fundamentais, de forma concreta, a educação. Como objetivo central, foi apresentada a discussão sobre a fundamentabilidade do acesso à internet e seu conceito como garantia de outros direitos. O estudo foi desenvolvido sob uma abordagem analítica-descritiva, pois desenvolve várias categorias — estados de exceção, direitos fundamentais, acesso à internet — e os conclui de forma conjunta. Na pesquisa, foram utilizadas como fontes principais: documentos, referências e pesquisas prévias sobre a matéria. O resultado deste trabalho mostrou que, com a atual crise gerada pela pandemia do coronavírus e com a conseqüente suspensão de quase todas as atividades humanas — econômicas, sociais, culturais —, foi gerada a sistemática violação de direitos, dentro dos quais está a educação. A internet se tornou a única ferramenta disponível para o desenvolvimento dessa atividade. Contudo, a falta de garantias para o seu acesso impede a materialização desse importante direito fundamental.

Palavras-chave: estado de exceção, restrição de direitos fundamentais, direito à educação, direito ao acesso à internet.

INTRODUCCIÓN

Este artículo es un resultado parcial de la investigación titulada *El derecho constitucional frente a la pandemia de la COVID-19*. Aborda la discusión de la afectación de derechos fundamentales, tales como la educación, por cuenta de la declaratoria del estado de emergencia económica, social y ecológica por parte del Gobierno nacional colombiano. Este proyecto fue financiado en su integralidad por la Universidad Surcolombiana y desarrollado por el Grupo Nuevas Visiones del Derecho (categoría A Colciencias).

En este sentido, este proyecto abordó las discusiones existentes sobre los límites de los estados de excepción y las tensiones entre derechos y poderes. Por ello, este escrito inicia con los estados de excepción con los cuales el Gobierno ha respondido a las eventualidades que ocurren y trastocan la "normalidad" de un Estado, ya sea por causas del clima, la economía, el orden público o, en el peor de los casos, una guerra.

En este punto el presente artículo tiene cabida debido a que se pretende analizar la respuesta gubernamental del Estado colombiano a la pandemia declarada por la OMS con ocasión del *coronavirus disease 2019* o, como se conoce con su sigla en inglés, COVID-19. Sin embargo, el alcance y los desarrollos de los estados de excepción no se pueden estudiar solo desde la dogmática y la legalidad. Un factor determinante para comprenderlos en Colombia tiene que ver con la jurisprudencia emitida por la Corte Constitucional debido al control de constitucionalidad previo y automático que realiza el Tribunal Constitucional a los decretos emitidos por el Ejecutivo.

Este artículo hace una presentación de manera general de los distintos estados de excepción por los que Colombia ha pasado desde la promulgación de la Constitución Política de 1991, concretando el estudio sobre el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica decretado para hacerle frente a la Pandemia del Covid 19. En este sentido, inicia desde el Gobierno de Cesar Gaviria que declaró seis veces el estado de excepción en tan solo cuatro años de gobierno, mientras que en los ocho años del mandato de Álvaro Uribe se decretaron cinco estados de excepción.

Sin embargo, el estado de excepción que se decretó con ocasión de la COVID-19 tiene una gran repercusión en muchos sectores de la sociedad colombiana y es ahí donde este documento académico tiene eco, pues expone la forma en que el derecho a la educación se ha visto afectado por la pandemia.

En ese mismo orden ideas, se desarrolla la importancia del acceso a internet en pleno siglo XXI. Cada vez se hace más válida y constante la discusión sobre si se debe pensar el internet como un derecho fundamental, prestacional o, por el contrario, si es solo un medio para garantizar los derechos humanos o fundamentales.

La discusión sigue abierta. La academia está llamada a discutir y responder estas problemáticas presentando de manera objetiva y clara el contexto constitucional y legal junto con sus zonas de penumbra. Asimismo, debe mostrar la falta de atención guber-

namental en materia de conectividad y democratización del internet en sectores menos favorecidos, pues este aspecto está impidiendo el disfrute y goce de varios derechos.

1. EL ESTADO DE EXCEPCIÓN Y LAS RESTRICCIONES A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

1.1. Antecedentes históricos de los estados de excepción

La figura del estado de emergencia o estado de excepción moderno tiene su origen remoto en el antiguo modelo de la dictadura romana. Tal normatividad era excepcionalmente confusa y contenía un sistema muy complejo de controles sobre el ejercicio de la autoridad ejecutiva. El Senado romano, que era tanto un cuerpo ejecutivo como un cuerpo legislativo, podía emitir edictos y decretos, y efectivamente gobernaba Roma cuando los cónsules estaban fuera de la ciudad. (Ferejohn y Pasquino, 2004).

La Constitución de la República de Weimar de 1919 y la Constitución francesa de 1958 son ejemplos del modelo neorromano. Una distinción importante entre el modelo clásico y el neorromano es que antes el dictador romano era elegido entre los hombres de virtudes y habilidades especiales. Pero en el esquema neorromano la persona que ejerce poderes de emergencia disfruta de una especie de mandato democrático.

Ya en la época moderna, para abordar el estudio de los estados de excepción, es necesario empezar con el Estado de derecho, símbolo de lucha contra la opresión y la dictadura con un claro origen en la Revolución francesa. Sin embargo, el Estado constitucional de estirpe y origen liberal se vio obligado a incluir recursos extraordinarios para hacer frente a las crisis generadas por guerras internacionales o por conflictos internos (Camargo, 2008).

Como concepto jurídico-político, el término *estado de excepción* tuvo un amplio desarrollo en la doctrina europea hace más de cien años por cuenta principalmente del jurista alemán Carl Schmitt. Esta construcción política prevé un evento extraordinario y extremo frente al cual el soberano ejerce su facultad de establecer el enemigo público. Así adopta, si es necesario, el estado de excepción con el fin de proteger el bien común.

En algunos Estados de tradición anglosajona como los Estados Unidos e Inglaterra, no prevén en su normatividad una reglamentación excepcional para épocas de anormalidad. Para ello, se amparan en el efecto vinculante de su ininterrumpida tradición constitucional, pues prevén que si llega una crisis, los poderes públicos, especialmente el ejecutivo, deben determinar la manera como se ha de responder (Ferejohn y Pasquino, 2004).

En otros países como España, Alemania, Francia y Colombia, consagran un derecho constitucional de excepción que es previsto expresamente en la constitución con un desarrollo complementario del legislador. Allí se fijan los fundamentos para la declaratoria del estado de anormalidad, se establecen los límites de las competencias, se configura el sistema de controles a los que se somete al ejecutivo y se reglamenta

este régimen especial según lo dispuesto en una ley de alta jerarquía. En el caso colombiano es la ley estatutaria.

Este último modelo de excepción establece un diseño especial de funcionamiento del Estado previsto para superar la situación de anormalidad. De esta forma, el ejecutivo asume potestades especiales que frecuentemente implican una restricción de las libertades públicas y una extensión de limitaciones sociales con el fin de atender prioritariamente las causas de la crisis.

Surge, entonces, la necesidad de crear las condiciones necesarias para que este "régimen transitorio" procure la preservación del orden constituido sin desconocer los fundamentos primarios constitucionales y sin que estas potestades especiales degeneren en abuso o extralimitación de funciones.

Dentro de este escenario de Estados con un derecho constitucional de excepción es posible citar brevemente tres casos especiales: el de Francia, Alemania e Italia.

a) Francia

El estado de sitio tuvo su origen en el país gallo durante la Revolución francesa. Después de establecerse con el decreto de la Asamblea Constituyente del 8 de julio de 1791, adquirió su fisonomía adecuada como *état de siège fictif* o *état de siège politique* con la ley direccional del 27 de agosto de 1797 y, finalmente, con el decreto de Napoleón del 24 de diciembre 1811 (Agamben, 2005b, p. 113).

La idea de una suspensión de la constitución (de la "regla de la constitución") fue introducida por la Constitución del año VIII Frimaire¹. El artículo 14 de la Carta de 1814 otorgó al soberano el poder de "hacer las regulaciones y ordenanzas necesarias para la ejecución de las leyes y la seguridad del Estado". A partir de esta primera aproximación se sucedieron numerosas experiencias en Francia. Desde entonces, los momentos de crisis constitucional en el país europeo en el transcurso de los siglos XIX y XX han estado marcados por la legislación sobre el estado de sitio (Agamben, 2005a).

Actualmente, en la Constitución francesa (1958), el estado de excepción está consagrado en el artículo 16 que Charles De Gaulle había propuesto. Este artículo establece que el presidente de la República Francesa puede tomar todas las medidas necesarias:

¹ La Constitution de l'an VIII (Constitución del año VIII), llamada también Constitution Frimaire, fue un constitución de Francia adoptada el 24 de diciembre de 1799 durante el año VIII del calendario revolucionario francés, que estableció la forma de gobierno conocido como el Consulado. El golpe de Estado del 18 de Brumario (9 de noviembre de 1799) había dado efectivamente todo el poder a Napoleón Bonaparte y, en los ojos de algunos, puso fin a la Revolución francesa. La Constitución del año VIII estableció una legislatura de tres colegiados que estaba compuesto de un senado conservador de ochenta hombres mayores de cuarenta años, un tribunal de cien hombres y un cuerpo legislativo (*corp législatif*) de trescientos hombres.

cuando las instituciones de la República, la independencia de la nación, la integridad de su territorio o la ejecución de sus compromisos internacionales se vean seria e inmediatamente amenazadas y el funcionamiento regular de los poderes públicos constitucionales se interrumpa.

b) Alemania

El antecedente de los estados de excepción se puede ubicar en el artículo 68 de la Constitución de Bismarck², que establecía que en los eventos en que la seguridad pública estuviera amenazada en el territorio del Reich, el emperador podría declarar una parte del país en estado de guerra [*kriegszustand*] (Agamben, 2005b, p. 44).

Los poderes de emergencia del presidente permanecieron tan indeterminados que se usaba regularmente la expresión *dictadura presidencial* para hacer referencia al artículo 48 de la Constitución. Parafraseando esta situación, Schmitt escribió en 1925: "Ninguna constitución en la tierra había legalizado fácilmente un golpe de estado como lo hizo la Constitución de Weimar" (Agamben, 2005b, p. 15).

El uso del artículo 48 de la Constitución alemana entre 1919 y 1933 facilitó el ascenso de Hitler y desencadenó el conflicto que llevó a la Segunda Guerra Mundial. Fue así como los Gobiernos de la República hicieron uso continuo del artículo 48 para proclamar estados de excepción y emitir decretos de emergencia en más de doscientas cincuenta ocasiones. La mayoría de estos tuvieron como fin acallar la oposición y favorecer la concentración de poder del Ejecutivo.

Con este precedente es apenas lógico que la Constitución de la República Federal de Alemania no mencionara el estado de excepción. Sin embargo, el 24 de junio de 1968, la "gran coalición" de demócratas cristianos y socialdemócratas aprobó una ley para enmendar la Constitución (Gesetz zur Ergänzung des Grundgesetzes) que reintrodujo el estado de excepción definido como el "estado de necesidad interna" [*innere Notstand*] (Agamben, 2017 p. 179).

c) Italia

Los Gobiernos del antiguo reino italiano recurrieron a proclamar un estado de sitio muchas veces: en Palermo y las provincias sicilianas en 1862 y 1866, en Nápoles en 1862, en Sicilia y Lunigiana en 1894, y en Nápoles y Milán en 1898.

En cada uno de estos casos, el estado de sitio fue proclamado por un decreto real que, aunque no requería ratificación parlamentaria, siempre fue aprobado por el parlamento al igual que otros decretos de emergencia no relacionados con el estado de sitio en 1923 y 1924. En 1926, el régimen fascista emitió una ley que regulaba expresamente el tema de los decretos legales.

² La Constitución de Bismarck (Verfassung des Deutschen Reiches) fue la ley fundamental del Imperio alemán de 1871 a 1918. Fue aprobada el 16 de abril de 1871 y entró en vigor el 4 de mayo del mismo año. Los historiadores alemanes a menudo se refieren a ella como la constitución imperial de Bismarck.

El abuso de los decretos de emergencia por parte de los gobiernos fascistas fue tan grande que en 1939 el régimen mismo consideró necesario limitar su alcance. El artículo 77 de la Constitución republicana estableció con singular continuidad que, "en situaciones extraordinarias de necesidad y emergencia", el Gobierno podría adoptar "medidas provisionales que tienen fuerza de ley". Estas tendrían que presentarse el mismo día al parlamento y entrar en vigor, de lo contrario se convertirían en ley dentro de los sesenta días de su publicación (Agamben, 2005b, p. 50).

1.2. Teorías y doctrinas que sustentan la figura del derecho excepcional

Siguiendo a John Ferejohn y Pasquale Pasquino (2004), se pueden clasificar los modelos de poderes de emergencia en dos: el constitucional o neorromano y el legislativo.

Se denomina *neorromano* porque es similar al modelo constitucional de la república romana en la cual el Senado decidía sobre el nombramiento de un dictador por seis meses. En el escenario de las democracias modernas, tal tipología supone que la rama ejecutiva se habilita a sí misma para ejercer los poderes de emergencia y los ejerce con cierto control o supervisión política y judicial.

Un claro ejemplo de este modelo sería el de la Constitución francesa de la V República de 1958, cuyo artículo 16 prevé una amplia habilitación para que el presidente adopte las medidas que le exijan las circunstancias anormales. El caso colombiano previsto en la Constitución Política de 1991 también se podría ajustar a este modelo, pues el presidente declara el estado de excepción y ejerce los poderes derivados del mismo apenas lo declare. Posteriormente, se sujeta a los controles políticos (Congreso de la República) y judiciales (Corte Constitucional, Consejo de Estado).

El segundo modelo que proponen Ferejohn y Pasquino (2004) lo denominan *legislativo*, que se caracteriza por la expedición de legislación de emergencia para hacer frente a las circunstancias especiales. Este modelo no supondría una habilitación constitucional previa para el gobierno. En sus constituciones no prevén herramientas o normas especiales para hacer frente a hechos extraordinarios.

El caso norteamericano es especial y a la vez complejo. La historia narra que George Washington fue prácticamente un dictador designado por el Congreso durante siete años. Sin embargo, hacia 1787, los redactores de la Constitución pensaron en un ejecutivo unificado, enérgico e independiente que obviaría la necesidad de una función especial (Ferejohn y Pasquino, 2004). En este sentido, la Constitución norteamericana proporciona solo una concesión limitada de poderes explícitos de emergencia en el artículo I que permite suspensiones del *habeas corpus* en algunas circunstancias, y el artículo II contiene o sugiere una serie de poderes implícitos que pueden autorizar la regla de emergencia presidencial.

De esta forma, el presidente hace uso de sus poderes para impulsar normas en el Congreso que enfrenten estos hechos. Como ejemplo de esta tipología están las leyes contra el terrorismo que fueron aprobadas después del 11 de septiembre en Estados Unidos y el Reino Unido. Recientemente este país creó una serie de estímulos económicos que aprobó el Parlamento para enfrentar las consecuencias económicas de la pandemia del coronavirus, llamada *Coronavirus Act 2020*, la cual tendrá una duración de dos años.

El modelo legislativo tiene ventajas y desventajas. Por el lado de los inconvenientes estaría la posible lentitud de la reacción del congreso frente a la emergencia. Además, no existe distinción entre las normas excepcionales y las normas ordinarias que está prevista en el modelo constitucional.

Dentro de los desarrollos doctrinales, se han evidenciado riesgos en la aplicación de los estados de excepción, precisamente porque puede estar sujeto a abusos o extralimitaciones que llevarían a una acumulación de poderes. En este sentido, autores como Scheppele plantean algunos cuestionamientos: ¿Quién decide si la situación merece ser llamada excepcional? ¿Y cómo se puede restaurar la situación normal cuando finaliza el estado de excepción? (Scheppele, 2004, p. 1004).

El estado de excepción es un término general que enfatiza que se están haciendo excepciones a un régimen legal de normalidad. De esta manera, se destaca el aspecto legal formal del fenómeno y la noción de que existe un paradigma preexistente de normalidad durante el cual los derechos están protegidos en mayor grado.

En la terminología también se encuentra el concepto de estado de emergencia que, dentro del léxico, presenta el inconveniente de tener un significado legal técnico en ciertos sistemas de derecho civil, como un estado de excepción de menor gravedad que el estado de sitio. El término estado de sitio comparte esta dificultad si se usa como término genérico. Sin embargo, los estados de emergencia poseen las ventajas de una amplia gama de referencias a una gran variedad de circunstancias fácticas, el énfasis en cualquier patrón particular de alteración legal formal, el realce en el aspecto de crisis temporal de la situación y un indicio de peligro (Fitzpatrick, 1994).

En una democracia constitucional moderna, se hace necesaria la suspensión de la separación de poderes y derechos fundamentales sustanciales para hacerle frente a los elementos responsables de la amenaza. Mientras que en las monarquías generalmente existen algunos elementos residuales que facultan a no dar explicaciones de sus decisiones, así como poderes ejecutivos extraordinarios, el gobierno republicano debe conjugar ambas posibilidades. Los estados de emergencia, entonces, plantean problemas de justificación más difíciles en las repúblicas que en las monarquías (Scheppele, 2004, p. 1005).

Un autor obligado como referencia para abordar el estudio desde la teoría de la excepcionalidad en el Estado es Carl Schmitt. Su obra titulada *La dictadura* (1921) analiza este concepto y lo relaciona con el de gobierno liberal y democrático. Schmitt afirma que el estado de excepción es necesario y la dictadura puede implicar la violación de los principios democráticos y liberales (Schmitt, 2005).

Carl Schmitt (2009) comienza su famoso libro *Teología política* con la frase: "Soberano es el que decide sobre la excepción". Al equiparar al soberano con la capacidad de definir si una situación puede manejarse dentro de las reglas normales o debe tratarse como una excepción al gobierno normal, Schmitt toma como una característica definitoria de un soberano político, la capacidad de operar fuera de la "normalidad" jurídica. En este sentido, el estado de excepción schmittiano es un estado inherente al soberano que siempre estará en este estado especial cuando legisla o decreta, o cuando toma una decisión, cualquiera que sea (Schmitt, 2009).

Para Schmitt, el liberalismo es incapaz de defender la constitución por causa de las muchas lealtades y fidelidades existentes en un Estado pluralista liberal. Para él, solo un Estado fuerte puede darse el lujo de ser una democracia liberal, algo que no existía en la Constitución alemana de Weimar (Benavidez, 2006, p.132).

En países de derecho consuetudinario, como el Reino Unido y los Estados Unidos, la legislatura puede permanecer en sesión y pasar, incluso, por los procesos de elecciones normales durante la crisis, pero los efectos de la emergencia sobre el disfrute real del poder pueden ser profundos. La crisis puede resultar en un consentimiento casi supino en la propuesta legislativa iniciada por el Ejecutivo, o el parlamento puede ceder sus poderes legislativos de manera general al autorizar que los funcionarios administrativos emitan regulaciones para gobernar la vida nacional en lugar de la legislación ordinaria (Fitzpatrick, 1994).

Lo más importante de este modelo para enfrentar el desafío de emergencia es la comprensión subyacente de la autoridad legal. El Gobierno, a través del derecho positivo, solo tiene autoridad cuando es un Estado de derecho. A medida que crece la tentación de violar la ley (por una necesidad real o inventada), también crece la tentación de justificar esta conducta al adherirse a un concepto formal y hueco de legalidad. Pero esta tendencia es perjudicial para la autoridad legal.

Cuando la legislatura o el Ejecutivo intentan intersticios legales con o sin la complacencia del poder judicial, socavando la legalidad, se produce un dualismo interno. En estas situaciones, el orden legal se divide en dos: la mitad que regula la situación ordinaria de acuerdo con el Estado de derecho y la otra que otorga al funcionario discreción ilimitada. El positivista constitucional no verá ningún problema legal con esta separación porque mientras exista una autorización legislativa, los funcionarios están formalmente al alcance de la ley. El modelo de legalidad resiste

el dualismo al requerir la unidad que desafía cualquier doctrina formal de separación de poderes (Loevy, 2016, p. 31).

1.3. Subreglas jurisprudenciales creadas por la Corte Constitucional en materia de estados de excepción

Desde las dos primeras declaratorias del estado de conmoción interior en 1992 en el Gobierno del César Gaviria Trujillo, la Corte Constitucional inició el desarrollo jurisprudencial con la Sentencia C-004/92 (1992) y meses después con la Sentencia C-556/92 (1992).

La primera decisión revisó el Decreto 333 de 1992 mediante la cual se declaró el estado de emergencia económica, social y ecológica debido a la perturbación del clima laboral en el sector oficial por falta del alza en los salarios. La segunda se produjo por la expedición del Decreto 1115 de 1992 por la eventual excarcelación masiva de detenidos por la justicia regional.

Con estas primeras decisiones, la Corte empezó a esbozar los lineamientos para la correcta interpretación de los artículos 212 a 215 de la Constitución que consagran los tres estados de excepción: conmoción interior, emergencia económica, social y ecológica y estado de guerra.

De allí en adelante, la Corte, mediante su función de control automático posterior, se ha pronunciado sobre la constitucionalidad de los veintitrés decretos declaratorios de estado de excepción, de los cuales siete fueron de conmoción interior y dieciséis de emergencia económica, social y ecológica.

En cuanto al balance judicial, se tiene que de catorce decisiones a la fecha (15 de mayo de 2020), siete han sido con declaración de inexequibilidad (tres de conmoción y cuatro de estado de emergencia económica, social y ecológica) y siete de exequibilidad (cuatro de conmoción interior y tres de estado de emergencia económica, social y ecológica).

Además de las anteriores decisiones, la Corte también se ha pronunciado frente al control de constitucionalidad de decretos legislativos emanados de los artículos constitucionales mencionados. A continuación, algunos desarrollos:

a) *Características comunes en los estados de conmoción interior, emergencia económica, social y ecológica y guerra*

De acuerdo con lo establecido en el artículo 214 de la Constitución, el alto tribunal ha determinado algunas características comunes entre las que están: i) el alto Gobierno en pleno (presidente y ministros) deben realizar la declaración; (ii) se ha previsto la posibilidad de limitar algunos derechos fundamentales, pero en ningún caso podrán anularse o afectarse de tal forma que se afecte el núcleo esencial; (iii) existe reglamentación de ley estatutaria (Ley 137, 1994) que desarrolla la forma como

se deben aplicar los tres estados de excepción, sus límites y el control judicial; (iv) las acciones que adopte el presidente y sus ministros en los decretos legislativos y reglamentarios, deberán tener una proporcionalidad frente a la magnitud de los hechos; (v) la declaración de cualquiera de los estados de excepción no puede interrumpir el funcionamiento constitucional de las tres ramas del poder público ni demás órganos del Estado; (vi) existe una responsabilidad conjunta del presidente y los ministros de despacho; (vii) el decreto declaratorio debe tener suficiente motivación. En este sentido, los que se dicten de forma posterior por parte del presidente, como reflejo del ejercicio de las facultades extraordinarias, están sometidos a control automático de la Corte Constitucional y a control político por parte del Congreso de la República (Sentencia C-884/10, 2010).

b) *Rasgos distintivos del control jurisdiccional.*

La Corte Constitucional ha puntualizado algunos rasgos distintivos del control jurisdiccional: i) El decreto declaratorio del estado de excepción, así como los decretos legislativos y los que declaran la prórroga se constituyen como el fin último del control constitucional. (ii) Al ser un control posterior automático realizado por la Corte Constitucional, el presidente tiene el deber de ordenar el envío de los decretos legislativos declaratorios, y los decretos legislativos que dicte en uso de sus facultades extraordinarias a la Corte, al día siguiente de su expedición. (iii) La revisión y el control que realiza el Tribunal Constitucional debe ser integral ya que constata que los decretos analizados reúnan los requisitos formales y materiales señalados por los preceptos constitucionales. (iv) Se trata de un control constitucional definitivo en virtud de que el pronunciamiento de la Corte no puede ser objeto de un examen posterior por vía acción pública de inconstitucionalidad. (v) La participación ciudadana se configura como elemento importante en este proceso. En este sentido, los ciudadanos pueden intervenir defendiendo o atacando la constitucionalidad de los decretos motivo de revisión. (vi) Por último, el procurador general de la nación tiene el deber de intervenir rindiendo concepto (Sentencia C-156/11, 2011).

c) *El juicio de realidad que debe realizar en los estados de emergencia*

Según el precedente jurisprudencial de la Corte, el control material que se realiza de los decretos debe analizar y constatar el presupuesto fáctico, el supuesto valorativo y el análisis de suficiencia de las medidas ordinarias como proyección de los principios y reglas prescritas en la Constitución. El presupuesto fáctico se compone de un juicio de realidad de los hechos invocados, un juicio de identidad de estos y un juicio de sobreviniencia o inminencia de supuestos fácticos. También se analiza el juicio de gravedad de la perturbación y el análisis de suficiencia de las medidas ordinarias. Por último, se realiza juicio de necesidad de las medidas extraordinarias (Sentencia C-156/11, 2011).

d) *Presupuestos para la declaratoria del estado de emergencia económica, social y ecológica (Eeese)*

La Corte indicó los requisitos que deben cumplirse para la declaratoria del Eeese. En primer lugar, es necesaria la existencia de un supuesto de hecho que sustente debidamente la declaratoria. Este debe consistir en hechos sobrevinientes que perturben o amenacen con perturbar el orden económico, social o ecológico o que constituyan grave calamidad pública. En segundo lugar, se requiere un supuesto valorativo en cuanto a la perturbación o amenaza de perturbación al orden económico, social o ecológico. Este debe ser grave o inminente, o debe tratarse de una grave calamidad pública. Por último, debe efectuar un juicio sobre la eficacia de los medios utilizados. Esto quiere decir que la perturbación del orden económico, social, ecológico o la grave calamidad pública, que ha dado lugar a la declaratoria, no pueda ser enfrentada mediante el uso de las atribuciones ordinarias de las autoridades gubernamentales (Sentencia C-070/09, 2009).

2. DECLARATORIA DEL ESTADO DE EMERGENCIA ECONÓMICA, SOCIAL Y ECOLÓGICA (EEESE) POR LA PANDEMIA Y LA AFECTACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES

2.1. Contexto normativo de la declaratoria del estado de emergencia económica, social y ecológica

Con motivo de la declaratoria de pandemia por cuenta de la exponencial propagación el virus denominado SARS-CoV-2 (WHO, 2020), que apareció por primera vez en diciembre de 2019 en China, el presidente de la República de Colombia decretó el estado de emergencia económica, social y ecológica. La primera vez se decretó el 17 de marzo a través del Decreto 458 de 2020. Una vez vencido el plazo de los treinta días, expidió el Decreto 637 de 2020 el 6 de mayo de 2020.

Con esta declaratoria de emergencia firmada por el presidente Iván Duque Márquez y todos sus ministros, se llegó a la cifra de veintitrés estados de excepción decretados en los veintinueve años de vigencia de la Constitución Política de 1991. Dieciséis decretos crearon estados de conmoción interior y los siete decretos restantes crearon estados de emergencia económica, social y ecológica.

Con estos decretos expedidos por el Gobierno Duque (con la firma de todos sus dieciocho ministros de despacho), quedó habilitado para expedir los denominados decretos legislativos que tienen el mismo rango que la ley y, por esta razón, pueden modificarla, derogarla o suspenderla. En otras palabras, una vez declarado el estado de emergencia, el Gobierno adquirió poderes legislativos y puede, entonces, ejercer esta función que, dentro de una democracia, corresponde al parlamento.

En virtud de tales declaraciones, el jefe del Estado colombiano ha proferido más de cien decretos, entre legislativos y reglamentarios, que han buscado, por una parte, tomar medidas preventivas para la propagación del virus y, por otra, ha pretendido

establecer unas acciones de ayuda a los sectores de la economía que se han visto afectados por esta catástrofe mundial.

Dentro de este paquete de medidas, el Gobierno ordenó una serie de acciones a través de decretos legislativos dirigidos a contener tanto la expansión de la pandemia como los efectos del aislamiento. Uno de los más importantes es el Decreto 457 del 22 de marzo de 2020, el cual fue expedido como un decreto ordinario. En este acto administrativo se ordenó el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas que habitan el territorio colombiano, es decir, se restringió a su mínima expresión el derecho a la libre locomoción, y completamente suspendido en los casos de las personas mayores de setenta años.

Esta última medida se adoptó mediante la Resolución 0464 del 18 de marzo de 2020 expedida por el Ministerio de Salud. En esta se ordenó el confinamiento preventivo para las personas mayores de setenta años a partir del 20 de marzo hasta el 30 de mayo de 2020. Dentro de este grupo etario, solo podrían salir de manera excepcional aquellos que cumplan con uno de los ocho requisitos establecidos por el Ministerio: el abastecimiento de medicamentos, el uso de servicios financieros, el acceso a servicios de salud, los casos de fuerza mayor, entre otros.

2.2. El derecho a la educación y su afectación por la pandemia de la COVID-19

El impacto de la COVID-19 ha afectado una amplia gama de derechos fundamentales, entre los que se encuentran la libre circulación, el trabajo, la salud y la educación. Este último derecho ha sido enormemente afectado por el cierre de los establecimientos educativos desde el nivel preescolar hasta el universitario.

La afectación se ve reflejada en la supervivencia de muchos centros educativos, principalmente de educación privada. Debido al cierre ordenado por el Gobierno nacional, han debido sufrir la disminución de sus ingresos, el retiro de estudiantes y la presión por las obligaciones bancarias y laborales.

Según la Unesco, el número de afectados a nivel mundial será de alrededor 12.842.289 individuos (6.408.824 mujeres, 6.433.465 hombres). La cifra más representativa es la de afectados por la educación secundaria (4.821.029), seguido por primaria (2.901.196), luego terciaria o universitaria (2.408.041) y por último preprimaria (1.309.386) (ver tabla 1).

Al 20 de abril de 2020, se estimó el impacto del cierre de escuelas en más de 91,3 % de la población estudiantil mundial, esto es, 1.575.270.054 millones (Unesco-Iesalc, 2020).

La única vía alterna para enfrentar la pandemia tanto a nivel mundial como en Colombia es la educación remota o virtual. Esta opción fue ordenada por el Gobierno nacional en la declaración de emergencia sanitaria. De esta manera, se ordenó a los millones de estudiantes, colegios, jardines infantiles, instituciones de

educación superior (IES), padres y maestros a continuar con sus actividades desde casa a través de internet.

Tabla 1. Impacto de la COVID-19 en la educación

Colombia			
Status: Country-Wide			
Affected learners: 12.842.289			
Total females: 6.408.824			
Total males: 6.433.465			
<i>School types</i>	<i>Females</i>	<i>Males</i>	<i>Total</i>
PrePrimary	640.524	668.862	1.309.386
Primary	2.071.499	2.232.334	2.901.196
Secondary	2.399.891	2.421.138	4.821.029
Terciary	1.275.663	1.132.378	2.408.041

Fuente: Unesco (2020a).

En este sentido, la Presidencia de la República expidió la Directiva Presidencial 2 del 12 de marzo de 2020 en la que señala las principales medidas para evitar el contagio del virus y garantizar la prestación de los servicios públicos: el trabajo en casa por medio del uso de las TIC, así como de herramientas colaborativas para minimizar las reuniones presenciales en grupo; acudir a canales virtuales institucionales, transmisiones en vivo y redes sociales para realizar conversatorios, foros, congresos o cualquier evento masivo; la utilización de elementos tecnológicos para comunicarse y hacer uso de instrumentos como e-learning, portales de conocimiento, redes sociales y plataformas colaborativas, para adelantar los procesos de capacitación y formación que sean inaplazables.

En el mismo sentido, el Ministerio de Educación nacional expidió la Directiva 04 del 22 de marzo de 2020 dirigida a las instituciones de educación superior y a las que están autorizadas para ofrecer y desarrollar programas académicos de educación superior. En esta directiva entrega una serie de orientaciones para el desarrollo de los programas académicos con registro calificado en modalidad presencial.

En este acto administrativo concede, de manera excepcional, la posibilidad de desarrollar las actividades académicas con las herramientas que ofrecen las tecnologías de la información y las comunicaciones (TIC) garantizando las condiciones de calidad reconocidas en el registro calificado.

El uso de estas herramientas para desarrollar programas académicos, con registro calificado en modalidad presencial, durante el periodo que dure la emergencia no implica el cambio de modalidad del programa.

De acuerdo con el Sistema Nacional de Información de la Educación Superior (Snies), en el país hay actualmente 298 instituciones de educación superior. El 28,8 % corresponde a universidades, el 44,9 % a instituciones universitarias o escuelas tecnológicas y el 26,1 % restante a instituciones tecnológicas o técnicas. De este importante número de IES, muy pocas están afrontando esta crisis de manera muy holgada porque normalmente ofrecen educación virtual a sus estudiantes.

Frente a este nuevo panorama, los colegios y universidades debieron ajustar sus programas para pasar a una enseñanza completamente remota o virtual (sincrónica y asincrónica) con las consecuencias que ello le ha generado.

En primer lugar, está el peligro de deserción de un buen número de estudiantes que no cuentan con los recursos para continuar con sus estudios debido a la afectación laboral de sus padres en la pandemia

En una publicación del diario *El Tiempo* (2020) se expresa:

Los rectores sostienen que las universidades están ante el riesgo de una alta deserción o reducción sustancial de la matrícula universitaria, que podría llegar a ser superior al 50 por ciento. Esto traería como consecuencia la cesación laboral de miles de docentes, personal administrativo, e incluso, la inviabilidad de algunas universidades.

Tanto el sector público como el privado de educación preescolar, primaria, básica, secundaria y universitaria, deben prepararse para ser protagonistas de un cambio de paradigma para enfrentar el problema. Se hacen necesarios el uso, la apropiación y la cobertura de la tecnología; un cambio en la forma en la que se entiende y se presta el servicio de la educación, y enfrentar el impacto económico de la pandemia.

El principal medio con que cuenta ahora la humanidad para continuar con la educación es el uso de las tecnologías. Sin embargo, en esto hay un gran atraso. Existe una enorme brecha de desigualdad, pues muchísimas familias no tienen ni herramientas ni conectividad.

De acuerdo con el último censo del DANE, solo el 43 % de la población del país tiene acceso a internet fijo o móvil. Según el Laboratorio de Economía de la Educación de la Universidad Javeriana, el 17 % de los estudiantes universitarios de IES privadas no tiene computador ni internet; en las IES públicas, la cifra es del 29 %.

En el caso de la educación de menores de edad, el 48 % de los rectores de colegios públicos y el 12 % de privados consideran que sus docentes no tienen habilidades técnicas ni pedagógicas para educación virtual (*El Tiempo*, 2020). Bajo este contexto, la educación remota pasa necesariamente por el acceso a internet y el manejo de herramientas tecnológicas. Aquí es donde radicaría el problema de acceso a la educación de los niños, niñas y jóvenes en Colombia.

3. EL INTERNET Y EL ACCESO A LA TECNOLOGÍA COMO DERECHO PARA EL GOCE DE LA EDUCACIÓN

El internet ha tenido una gran importancia en la sociedad desde su uso militar hasta para unir a las familias que se encuentran separadas, por ejemplo, en una pandemia. Tratamientos médicos, asesorías legales, revisorías fiscales y estructurales, conectividad, son algunos de los múltiples usos que el internet tiene. Sin embargo, por las cuestiones actuales de salubridad, la educación ha tenido un tono elevado en los círculos académicos y políticos. Pues la educación es un derecho, y su función social es de vital importancia para el desarrollo de los Estados.

Como se mencionó en el capítulo anterior, la crisis desatada por la pandemia de la COVID-19 ha ocasionado el cierre de los centros educativos para evitar la propagación y el contagio de esta nueva enfermedad que ya afecta a más de mil quinientos millones de niños, niñas y jóvenes de 191 países (Mateo, 2020).

Esta situación profundiza los conflictos sociales de los Estados debido a que quienes hacen parte de sectores favorecidos por la conectividad o por mejor posición económica, no se atrasan en el desarrollo de sus conocimientos y avanzan en la adquisición de las competencias en computación e informática. Por otro lado, se ve reflejada la vulneración de los derechos de los estudiantes que no cuentan con conectividad. Al no tener equipos ni red disponible, no pueden seguir avanzando en su proceso de aprendizaje, lo que los pone en desventaja frente a los que sí pueden tener acceso. Con ello, aumenta la brecha social.

El debate se debe complementar con otra situación que ha sido discutida en algunos espacios y que ha tomado fuerza con ocasión de la pandemia: la garantía judicial de los derechos menoscabados por cuenta del confinamiento en tiempos de pandemia.

Sobre este punto se debe resaltar la sentencia T-030 de 2020 de la Corte Constitucional, la cual protegió el derecho a la educación de varios estudiantes de una escuela pública de Jericó (Antioquia). La Corte ordenó la protección del citado derecho debido a la suspensión injustificada del servicio a internet en la Institución. Ordenó, por tanto, a la Gobernación de Antioquia que, en el término de treinta días, se adoptaran las medidas de compensación para mitigar el impacto de la falta de prestación del servicio de internet en la Escuela. Allí precisó que:

El internet es una de herramienta propia de esta 'sociedad de la información', en la cual se pueden consultar, por ejemplo, infinidad de fuentes bibliográficas, recursos educativos de diversa índole, con múltiples propósitos y a través de variados e innovadores medios. El acceso que permite el internet y las nuevas tecnologías de la información a esos múltiples y variados recursos, ayuda a cerrar las brechas entre los estudiantes, al dar a los profesores herramientas para garantizar el desarrollo armónico e integral de sus estudiantes. (Sentencia T-030/20, 2020)

Este importante precedente del alto tribunal constitucional colombiano abre una importante vía para la protección del derecho a la educación a través de la vía judicial, por la falta de acceso a internet. Así, coloca al país en la misma vía de las tendencias internacionales.

La Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) ha expresado de manera reiterada la necesidad apremiante de utilizar las tecnologías de la información y la comunicación (TIC) modernas en diversos ámbitos sociales: el medio ambiente, la administración pública, los servicios de salud y de educación, entre otros. De esta forma se debe entender que la conectividad nos brinda herramientas y tecnologías vitales para que los Estados tengan un favorable crecimiento económico, con un eco importante en la sociedad (OCDE, 2016).

El internet ha tenido un desarrollo y un avance exponencial desde el campo tecnológico, lo que hace que este servicio sea parte esencial en la vida de los ciudadanos del siglo XXI. Por tanto, el debate ha girado hacia la conceptualización de su prioridad como política, como derecho o como garantía de derechos. Denominaciones como *derecho de internet* están íntimamente vinculadas al derecho de las telecomunicaciones (telefonía, televisión, radiodifusión, comunicación satelital). Son situaciones que se desarrollan desde lo académico, en sitios de internet, en estudios de posgrados impartidos, por ejemplo, en el Instituto Europeo Campus Stellae. Sin embargo, esta todavía no es una rama autónoma del derecho (Pinochet Cantwell, 2008).

3.1. El internet y el acceso a las nuevas tecnologías

Los cambios en la humanidad a través de la historia han tenido un detonante o un conductor. En los últimos años, ha sido el internet el principal partícipe y actor de dentro de las revoluciones que han transformado la humanidad. La comunicación y la conectividad van de la mano. El hecho de que no se tengan cables para transmitir la información ni límites en el tamaño de lo transmitido, es posible gracias a los avances tecnológicos (Salazar-Jaramillo, 2014).

La discusión que surge en este momento en torno al concepto del acceso al internet tiene que ver con concebir esta herramienta como un derecho, ya sea de carácter fundamental o de segunda, tercera o cuarta generación, o bien como un simple garante para la efectivización de otros derechos. Nacen, entonces, dudas frente a la garantía para prestar este servicio, así como para concebirlo como un principio autónomo. Se vislumbran incertidumbres relacionadas con la infraestructura física, la presencia de sectores privados, los costos de presentación del servicio y, más profundo aún, sobre cuál sería su núcleo esencial e irreductible, si es que se considera un derecho humano o fundamental (Balkin, 2014).

En este mismo sentido, se puede resaltar que el internet sería un instrumento más conveniente y confiable para salvaguardar derechos humanos cruciales debido

a los inconvenientes nacionales e internacionales del manejo de la información. El internet aparece dispuesto a contrarrestar las violaciones de los derechos humanos (Reglitz, 2019).

Actualmente podemos hacer un listado de normatividades internacionales y locales de varios Estados donde conciben el internet como un derecho. En este sentido, se tienen el artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos (ONU, 1948), el artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ONU, 1966) y el artículo 13 de la Convención Americana de Derechos Humanos (OEA, 1969), que consagran libertades de buscar, difundir y recibir informaciones de cualquier tipo, sin tener en cuenta las fronteras físicas de los Estados y sin importar el medio. De igual manera, la Carta de Santo Domingo por el Libre Acceso a la Información indica que el acceso a fuentes de información garantiza la participación ciudadana en asuntos de interés público, esenciales para la cultura democrática (Fuenmayor, 2004).

Por otro lado, Jorge Carpizo (2000) menciona que:

Por su parte, la Cumbre Mundial sobre la Sociedad de la Información ha declarado en la UIT de 2004 que la comunicación se entiende como un proceso social y una necesidad humana básica, fundamento y eje central de la Sociedad de la Información; por lo que afirma que el acceso a la información y a los medios, en tanto que son bienes públicos y globales, deben ser universales e inclusivos y reconoce el potencial de las tecnologías de la información y la comunicación (TIC) para impulsar el desarrollo social. De acuerdo con Desantes (1994b), la comunicación es un elemento inherente de la comunidad, pues no hay comunidad sin comunicación y no hay comunicación sin comunidad; por ello la información es un bien social, que goza de un carácter público universal. (citado en Alcalá Casillas, 2019)

Pese a todas las reglamentaciones existentes, el debate sigue vigente porque la brecha digital aún es inmensa en algunos Estados y las garantías de los derechos se han visto disminuidas por la falta de conectividad. Esto nos lleva a inferir, en una primera aproximación, que el internet es un medio que permite que los derechos fundamentales de las personas tengan una cobertura amplia y que el Estado y los Gobiernos, con sus políticas, puedan tener eco en sus territorios.

En la primera pandemia que azota a la humanidad del siglo XXI, el internet se convierte en un factor determinante para tratar de mantener la "nueva normalidad", con el acceso a bienes, la prestación de servicios, la circulación instantánea de información, la intercomunicación grupal y como punto esencial de la interconectividad humana.

El afianzamiento de los derechos se empieza a ver a través del acceso a internet y es así como:

La educación en Internet debería sustentarse en tres objetivos fundamentales. Primero, enseñar a niños y adolescentes la diversidad y posibilidades de la red. Segundo, mostrar los peligros de Internet; no sólo en lo que respecta al ciberacoso, sino a la privacidad y la aceptación de contratos abusivos de determinados servicios

vinculados al uso de redes sociales. Tercero, reflexionar sobre la significación de Internet para la sociedad y su inserción en sus vidas. (Rodríguez Prieto, 2018)

El internet estaría directamente ligado al ejercicio y permisividad del actuar de la sociedad en torno a los derechos humanos o fundamentales de las familias, los diversos sectores económicos, la salud y la educación. Sin internet no hay conectividad y sin conectividad las personas no pueden acceder a los sistemas educativos, lo que ocasiona una masiva vulneración de un derecho tan importante y esencial como lo es la educación.

3.2. Efectivización del derecho a la educación por cuenta del internet y las nuevas tecnologías

A comienzos del año 2020, según datos de la Unesco, en el mundo hay más de mil quinientos millones de estudiantes afectados por la COVID-19, lo que supone un 89,4 % del total de estudiantes inscritos en 184 países que han implantado cierres (Unesco, 2020a). Se evidencia que el sistema educativo a nivel internacional está colapsado, ya que no se puede hacer llegar la información de los docentes a los estudiantes por fallas en la conectividad. Sin embargo, la Unicef ha elevado recomendaciones importantes. En este sentido, ha solicitado que no se pierda el contacto con los niños y niñas desde la comunidad educativa, ha demandado el fortalecimiento del clima escolar y, pese a la no presencialidad, recomienda que no haya discriminación en la conectividad.

En este contexto, se deben diseñar estrategias de inclusión pensando en el niño, adolescente o estudiante universitario que recibe la información, teniendo en cuenta las características sociodemográficas, así como las condiciones de los profesores para poder impactar de manera satisfactoria, desde las instituciones educativas, a la sociedad que la rodea y espera que no falle (Cotino Hueso, 2020).

Esta situación de emergencia social y sanitaria hace que se desvíe la atención a otros problemas, desconociendo la dura realidad que pueden estar llevando los estudiantes de cualquier grado escolar, universitario o posgradual. La falta de conectividad aparece de manera constante en los reclamos sociales frente al sistema educativo. Ha sido mínima la importancia que los Estados le dieron a la conectividad de los estudiantes, pues se pensó primero en el llamado “teletrabajo” o “trabajo remoto”, pero no en paquetes de medidas de conectividad para este sector de la población. Se tomaron medidas sobre préstamos educativos para solventar económicamente las empresas, pero no en dotación de equipos a escolares que se encuentran dentro de los esquemas públicos de educación. Tampoco se proyectó un plan de expansión de redes que enfrentaran la complejidad de los territorios de los países.

La educación, como un derecho, es vista como el camino esencial y fundamental que permite garantizar igualdad, equidad y no discriminación entre la sociedad. Pero en estos momentos es imposible ocultar que esta crisis tiene tantos matices como

estudiantes y docentes en los Estados, pues la brecha digital siempre ha existido y solo ahora la estamos sintiendo de manera general en la sociedad.

Según la Unesco (2020b) son más de 21,7 millones de estudiantes y 1,3 millones de docentes afectados en América Latina por los ceses de actividades. No obstante, la comunidad educativa debe responder de manera concreta y asertiva; debe hacer partícipes a todos los sectores de las economías nacionales para sacar adelante el sector educativo y la vida de la educación.

El Doctor Rodrigo Orlando Osorio Montoya (2020) enlista las medidas que, según su consideración, se deben tomar por las Instituciones Educativas de carácter universitario en Colombia:

(i) No suspender las clases. Identificar a los estudiantes que carecen de herramientas tecnológicas y conectividad, para asistirlos; preparar protocolos básicos de atención institucional para la crisis y el cambio a presencialidad virtual, y hacer breves y sencillos cursos para docentes y estudiantes en plataformas virtuales e interactividad.

(ii) Normalidad en horarios y temáticas. Hay que continuar con las clases de manera virtual en directo, alternando con transmisiones en diferido, que permitan al estudiante acceder a ellas de nuevo, por problemas de conectividad y repaso.

(iii) Flexibilizar el seguimiento académico. Esto con un modelo de evaluación basado en talleres, relatorías, que apuntan a entregar la completa libertad al estudiante, dejar a un lado la desconfianza que deriva del modelo tradicional y hacer un trabajo de sensibilización de cara a la ética.

(iv) Nuevo modelo de enseñanza. En materia de investigación, podemos abordar las reflexiones de cara a las circunstancias actuales, que derivan en muchas ideas revolucionarias y, cuando se reanuden las clases con normalidad, analizar los cambios introducidos, la manera particular y general de afrontar la crisis y las repercusiones a futuro en materia educativa, que sea la oportunidad de promover un nuevo modelo de enseñanza y aprendizaje. En internacionalización y educación continua, las videoconferencias, charlas, debates en diferido y en directo proporcionan herramientas muy valiosas.

(v) Metodologías. Debemos ser innovadores y aprovechar la retoma de la lectura como herramienta base del aprendizaje, los trabajos en grupos y la creación de presentaciones y exposiciones hechos en casa.

Como bien se ha expuesto, se debe entender que todas las estrategias mencionadas deben tener ese carácter especial y subjetivo para poderse aplicar a las distintas regiones o a los distintos territorios de los Estados. En el caso colombiano, se debe tener en cuenta las características sociales, regionales, así como si la universidad es de carácter público o privado.

En palabras de Reglitz (2019):

En el mundo de los ricos el acceso a Internet está tan fácilmente disponible que es fácil olvidar cuán fundamentalmente da forma a nuestras vidas. Internet crea

o mejora oportunidades, incluida la comunicación gratuita, instantánea y mundial; acceso a las redes sociales y tradicionales; y servicios y compras las 24 horas que hacen innecesarios los escaparates tradicionales. Sin embargo, Internet hace más que simplemente proporcionar nuevos servicios; También ofrece posibilidades para promover y mejorar los intereses humanos cruciales.

El acceso a internet se puede ver como un derecho *sui generis* porque cumple funciones que no podrían ser ejercidas por medios alternativos como los comentarios de periódicos, lugares dedicados a que el público hable, lugares públicos de reunión o bibliotecas públicas. Del mismo modo, el acceso a internet es una forma única y no sustituible de realizar derechos humanos fundamentales como la libertad de expresión y reunión (Reglitz, 2019).

Es sumamente claro que las directrices mundiales en materia de políticas están dirigidas a evitar la desigualdad al momento de acceder a la educación (Cotino Hueso, 2020). Sin embargo, todavía queda mucho camino por andar, ya que la puesta en marcha de estas políticas y directrices tienen factores políticos y factores externos que, aunque parezca extraño, afectan el derecho a la educación.

Límites contractuales, legales y hasta topográficos son los que la realidad de los Estados —como pasa en Colombia— tienen que afrontar y solucionar sobre la marcha. Pese a que uno de los pactos del Plan Nacional de Desarrollo hace énfasis en la transformación digital del país y se pone como meta principal aumentar la conexión a internet de los estratos 1, 2 y 3, generar un modelo sostenible para las soluciones de acceso público a internet en zonas rurales y aumentar y mejorar la calidad de la velocidad de internet para todo el país, esto todavía está en el papel y la realidad de la conectividad en Colombia es otra.

Son situaciones que se tienen que resolver de manera rápida y con poca programación y planeación debido a que la educación ha tenido un peso relativo en la proyección de planes de desarrollo o propuestas gubernamentales. Es así como la planeación y la inversión económica en Colombia por muchos años tuvo como prioridad la seguridad, la lucha contra el narcotráfico y la política minero-energética extractiva.

Urge un replanteamiento de las políticas públicas adoptadas en el marco de la conectividad con el fin de reducir la brecha digital, más si se tiene en cuenta que la pandemia por la COVID-19 implantó un nuevo modelo de vida que reevaluó la presencialidad para muchas actividades y promete —según científicos autorizados— que tal vez no será la única emergencia sino la primera de muchas.

CONCLUSIONES

La actual crisis sanitaria, por la que atraviesan todas las naciones del mundo por cuenta de la expansión de la enfermedad del coronavirus y la suspensión de casi todas

las actividades, se ha proyectado en varias esferas humanas como la económica, la social, la cultural, la ambiental, la tecnológica, etc.

Esta situación ha obligado a que los Estados hayan aplicado figuras constitucionales, como los estados de excepción, para reaccionar rápida y eficazmente con el fin de adoptar estrategias y acciones que les permita afrontar esta debacle que no tiene parangón con ningún otro periodo en la historia de la humanidad.

En el caso de Colombia, la aplicación del estado de emergencia económica, social y ecológica, decretado por el Gobierno nacional, ha conllevado en dos ocasiones a la afectación sistemática de varios derechos fundamentales como consecuencia de las medidas adoptadas para afrontar la pandemia.

Si bien dentro de los desarrollos actuales del derecho constitucional existen amplias justificaciones para aplicar dichas restricciones —que para este caso sería evitar la propagación del virus—, actualmente se discuten ampliamente los límites a estas imposiciones y la debida respuesta de los Estados constitucionales a la vulneración de los derechos de sus ciudadanos.

En este sentido, se debaten evidentes paradojas. Bajo el argumento de velar por unos derechos de toda la población frente al riesgo de la enfermedad del coronavirus, se están afectando directamente —incluso el núcleo esencial— otros derechos esenciales, sin los cuales es imposible la vida digna de los asociados.

La directa y clara restricción de derechos, como el de la libre circulación (Constitución Política, 1991, art. 24), el trabajo, la salud, la educación y la vida digna, entre otros, son algunos de los derechos restringidos —y en varios casos suspendidos— bajo el argumento gubernamental de evitar un mal mayor.

No obstante, para buena parte de la población, las secuelas de esta sistemática vulneración serán evidentemente irremediables. Es el caso de un buen número de estudiantes que no tienen acceso a la educación (primaria, secundaria, universitaria) por carecer de medios tecnológicos como internet, lo cual va a ocasionar una profundización de la brecha social entre las clases pudientes y quienes carecen de estos medios.

Desde ya se hace necesaria una respuesta política por parte del Gobierno nacional que conlleve crear una política pública de masificación para el acceso a internet y que este sea reconocido como un derecho esencial. Esta medida se hace necesaria porque, tal como lo han advertido varios científicos en el mundo, la COVID-19 llegó para quedarse, es decir, puede llegar a convertirse en endémico. Por tanto, corresponde a la sociedad ajustarse a esta nueva realidad.

REFERENCIAS

Agamben, G. (2005a). *State of Exception* (trad. Kevin Attell). The University of Chicago Press.

Agamben, G. (2017). *The omnibus HOMO SACER*. Stanford University Press.

- Agamben, G. (2005b). *Estado de excepción Homo sacer*, II, I (trad. Flavia Costa e Ivana Costa). Adriana Hidalgo editora.
- Alcalá, M. (2019). Desigualdad en el acceso a internet en México y la afectación en el ejercicio del derecho humano a la información. *Revista Nuevo Derecho*, 15(24), 55-70
- Benavides, F. S. (2006). Excepción, decisión y derecho en Carl Schmitt. *Revista Argumentos*, 19(52).
- Balkin, J. M. (2014). Old-School-New-School Speech Regulation. *Harvard Law Review*, 127, 296-342.
- Camargo, P. P. (2008). *Los estados de excepción*. Editorial Leyer.
- Carpizo, J. (2000). *Derecho a la información y derechos humanos*. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM.
- Congreso de la República de Colombia (1994, 2 de junio) Ley 137 de 1994. Por la cual se regulan los Estados de Excepción en Colombia. <https://www.funcionpublica.gov.co/eva/gestornormativo/norma.php?i=13966>
- Constitution Française (1958) https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank_mm/constitution/constitution.pdf
- Corte Constitucional de Colombia. (1992, 07 de mayo). Sentencia C-004 Eduardo Cifuentes Muñoz, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/C-004-92.htm>
- Corte Constitucional de Colombia. (1992, 15 de octubre). Sentencia C-556 (Simón Rodríguez Rodríguez, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/C-556-92.htm>
- Corte Constitucional de Colombia. (2009, 12 de febrero). Sentencia C-070 (Humberto Antonio Sierra Porto M. P. y Clara Elena Reales Gutiérrez, M.P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/C-070-09.htm>
- Corte Constitucional de Colombia. (2010, 10 de noviembre). Sentencia C-884 (Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2010/C-884-10.htm>
- Corte Constitucional de Colombia. (2011, 9 de marzo). Sentencia C-156 (Mauricio González Cuervo, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2011/C-156-11.htm>
- Corte Constitucional de Colombia. (2020, 29 de enero). Sentencia T-030 (Diana Fajardo Rivera, M. P.). <https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2020/T-030-20.htm>
- Cotino Hueso, L. (2020). La enseñanza digital en serio y el derecho a la educación en tiempos del coronavirus. *Revista de Educación y Derecho*, (21). <https://revistes.ub.edu/index.php/RED/article/view/31213>
- El Tiempo (2020, 6 de mayo). *Rectores de universidades piden alivios al Gobierno*. El Tiempo. <https://www.eltiempo.com/politica/gobierno/universidades-alertan-de-disminucion-en-matriculas-492538>
- Ferejohn J. y Pasquino, P. (2004). The law of the exception: A typology of emergency powers International. *Oxford University Press and New York University School of Law*, 2(2), 210-239
- Fitzpatrick, J. (1994). *Human Rights in Crisis: The International System for Protecting Human Rights During States of Emergency*. University of Pennsylvania Press.
- Fuenmayor, A. (2004). *Derecho de acceso de los ciudadanos a la información pública. Análisis jurídico y recomendaciones para una propuesta de ley modelo sobre el derecho de acceso de los ciudadanos a la información pública*. Unesco. http://portal.unesco.org/es/file_download.php/561ff4bc2719856c5184270296fc48f5EL+DERECHO+DE+ACCESO+DE+LOS+CIUDADANOS+A+LA+INFORMACION+PUBLICA.pdf
- Loevy, K. (2016). *Emergencies in public law. The legal politics of containment*. Cambridge University Press.

- Mateo, M. (2020). *#habilidades21 en tiempos de COVID-19*. Banco Interamericano de Desarrollo. <https://blogs.iadb.org/educacion/es/habilidades21>
- OCDE (2016). *Declaración ministerial sobre la economía digital: innovación, crecimiento y prosperidad social*. <https://www.oecd.org/centrodemexico/medios/declaracion-ministerial-sobre-la-economia-digital.htm>
- OEA (1969) Convención Americana de Derechos Humanos. Art 13. https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm
- ONU (1948) Declaración Universal de los Derechos Humanos. Art. 19. <https://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/#:~:text=Art%C3%ADculo%2019.,por%20cualquier%20medio%20de%20expresi%C3%B3n>
- ONU (1966) Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos. Art 19. <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/ccpr.aspx>
- Osorio Montoya, R. O. (2020, 22 de abril). *La educación jurídica en tiempos de coronavirus: las enseñanzas de los decanos de las Facultades de Derecho*. *Ámbito Jurídico*. <https://www.ambitojuridico.com/noticias/academia/educacion-y-cultura/la-educacion-juridica-en-tiempos-de-coronavirus-las>
- Pinochet Cantwell, F. (2008). El derecho de internet, una nueva rama del derecho. *Revista Trilogía*. <https://app-vlex-com.usco.basesdedatosezproxy.com/#WW/vid/40133781>
- Reglitz, M. (2019). The Human Right to Free Internet Access. *Journal of Applied Philosophy*, 37, pp. 314-331. <https://doi.org/10.1111/japp.12395>
- Rodríguez Prieto, R. (2018). Educar en internet. Una propuesta para la construcción democrática de la red. *Revista Internacional De Pensamiento Político*, 8, 161-176. <https://www.upo.es/revistas/index.php/ripp/article/view/3663>
- Salazar-Jaramillo, R. (2014). Derechos humanos e internet. *Derecho y Realidad*, 12(24), 279-288. <https://doi.org/10.19053/16923936.v2.n24.2014.4518>
- Scheppele, K.L. (2004). Law in a time of emergency: states of exception and temptation of 9/11. *Journal of Constitutional Law*, 6(5).
- Schmitt, C. (2005). *La dictadura. Desde los comienzos del pensamiento moderno de la soberanía hasta la lucha de clases proletarias*. Alianza Editorial.
- Schmitt, C. (2009). *Teología política*. Editorial Trotta.
- Unesco (2020a). *COVID-19 Educational Disruption and Response*. <https://en.unesco.org/themes/education-emergencies/coronavirus-school-closures>
- Unesco (2020b). *COVID-19 y educación superior: De los efectos inmediatos al día después. Análisis de impactos, respuestas políticas y recomendaciones*. <http://www.iesalc.unesco.org/wp-content/uploads/2020/05/COVID-19-ES-130520.pdf>
- Unesco-iesalc (2020). *El coronavirus covid-19 y la educación superior: impacto y recomendaciones*. <https://www.iesalc.unesco.org/2020/04/02/el-coronavirus-covid-19-y-la-educacion-superior-impacto-y-recomendaciones/>
- Vanegas Gil, P. (2011). La Constitución colombiana y los estados de excepción: veinte años después. *Revista Derecho del Estado*, (27), 261-290.
- World Health Organization, WHO (2020). *Naming the coronavirus disease (COVID-19) and the virus that causes it*. [https://www.who.int/es/emergencias/diseases/novel-coronavirus-2019/technical-guidance/naming-the-coronavirus-disease-\(covid-2019\)-and-the-virus-that-causes-it](https://www.who.int/es/emergencias/diseases/novel-coronavirus-2019/technical-guidance/naming-the-coronavirus-disease-(covid-2019)-and-the-virus-that-causes-it)