

T-006-19

Sentencia T-006/19

DERECHO A LA EDUCACION DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES-Caso en que institución educativa presenta deterioro en una rampa, que compromete su estabilidad y amenaza su colapso, afectando la asequibilidad

LEGITIMACION POR ACTIVA EN TUTELA-Cualquier persona puede exigir el cumplimiento de los derechos de los niños

ACCION DE TUTELA Y REQUISITO DE SUBSIDIARIEDAD-Flexibilidad en caso de sujetos de especial protección constitucional

ACCION DE TUTELA Y ACCION POPULAR-Cuando se trata de proteger derechos fundamentales la acción de tutela desplaza la acción popular como medio eficaz de protección

DERECHO A LA EDUCACION-Disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y adaptabilidad

La asequibilidad tiene relación con el deber que en cabeza del Estado pesa de velar por el impulso a la oferta educativa a través de la creación de instituciones académicas y su disponibilidad para los estudiantes. La accesibilidad persigue condiciones de igualdad para los menores de edad que pretenden ingresar al sistema educativo. La adaptabilidad exige que el sistema esté al servicio de las necesidades de los alumnos, dependiendo de su contexto social y cultural, para evitar la deserción de estos. Por último, la aceptabilidad busca que el servicio se preste en condiciones pertinentes o adecuadas, esto es, que en general exista buena calidad en el mismo

EDUCACION-Derecho y servicio público con función social

DERECHO DE ACCESO A UNA INSTITUCION EDUCATIVA DIGNA-Caso en que institución educativa presenta deterioro en una rampa, que compromete su estabilidad y amenaza su colapso

ACCESO A LA EDUCACION DE MENORES-Implica remoción de barreras de acceso al sistema

educativo

DERECHO A LA EDUCACION DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES-Requisitos mínimos que se deben cumplir para no desconocer la dignidad humana y demás derechos fundamentales de los destinatarios del servicio

PRINCIPIO DE PRECAUCION-Es de aplicación excepcional

DERECHO FUNDAMENTAL A LA EDUCACION DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES-Orden de realizar acciones para la reparación de rampa en institución educativa

Referencia: Expediente T-6.752.117

Asunto: Acción de tutela instaurada por el señor Eduardo Garcés Mendoza, en su calidad de representante legal de la Caja de Compensación Familiar del Valle del Cauca -Comfandi-, contra la Alcaldía de Santiago de Cali y su Secretaría de Educación, el Fondo Financiero de Proyectos de Desarrollo -FONADE- y la Constructora Carpol Ltda.

Magistrado Ponente:

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Bogotá D.C., dieciocho (18) de enero de dos mil diecinueve (2019).

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Alejandro Linares Cantillo, Antonio José Lizarazo Ocampo y Luis Guillermo Guerrero Pérez, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales, legales y reglamentarias, ha pronunciado la siguiente:

SENTENCIA

Dentro del trámite de revisión del fallo proferido el 24 de noviembre de 2017, por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Cali - Valle del Cauca, en el marco de la acción de tutela instaurada por el señor Eduardo Garcés Mendoza contra la Alcaldía de Santiago de Cali y su Secretaría de Educación, el Fondo Financiero de Proyectos de Desarrollo -FONADE- y la Constructora Carpol Ltda.

I. ANTECEDENTES

El señor Eduardo Garcés Mendoza promovió acción de tutela por considerar que las entidades accionadas vulneraron los derechos a la vida, la integridad personal y la educación de los menores de edad que se encuentran matriculados en la Institución Educativa Nelson Garcés Vernaza, al no intervenir en el arreglo de una rampa perteneciente a la infraestructura del colegio que, en su concepto, ofrece riesgo de colapso. Como la última vez que elevó solicitud en aras de lograr tal reparación ante la Secretaría de Educación de Santiago de Cali, fue el 30 de agosto de 2017 y, frente a ella, no se emitió contestación alguna, considera también vulnerado su derecho de petición.

1. Hechos relevantes

1.1. Con el fin de ofrecer infraestructura para prestar un servicio educativo de calidad en zonas rurales y urbanas del país, el Ministerio de Educación Nacional y el Fondo Financiero de Proyectos de Desarrollo –en adelante Fonade–, acordaron, a través del Convenio No. 197013 del 12 de junio de 2007, que esta última entidad adelantaría las gestiones conducentes a lograr la construcción y dotación de nuevas instituciones educativas con el objeto de que fuesen entregadas en concesión.

1.2. En virtud del Contrato No. 4143.1.26.547-2007 del 28 de diciembre de 2007, se pactó que la Caja de Compensación Familiar del Valle del Cauca –en adelante Comfandi–, recibiría en concesión una de las instituciones educativas por construir en virtud del convenio No. 197013: la ubicada en la Carrera 28D entre calles 123 y 124 (Urbanización Potrero Grande), terreno cuya propiedad pertenecía al municipio de Santiago de Cali. Este ente territorial se comprometió a remunerar a Comfandi por la organización, operación y prestación del servicio público de educación formal en ese plantel.

1.3. En consecuencia, y para cumplir las obligaciones contraídas en los documentos antedichos, Fonade mediante Contrato No. 2082962 del 26 de diciembre de 2008, acordó con la Constructora Carpol Ltda., la construcción de la institución. El valor del contrato ascendió a \$5.680.442.067,00 M/Cte., y su ejecución debía darse en el término de 180 días calendario, contados a partir de la suscripción del acta de inicio[1].

1.4. La obra contratada fue recibida a satisfacción por el municipio de Cali el 19 de enero

de 2010, como en efecto lo certifica el acta de entrega de esa misma fecha, suscrita por el Secretario de Educación y por el Coordinador del Área de Ejecución y Liquidación de Fonade[2].

1.5. El Contrato No. 2082962 del 26 de diciembre de 2008 fue liquidado de mutuo acuerdo por el Subgerente Técnico de Fonade y el Representante legal de la Constructora Carpol Ltda., a través de Acta del 16 de febrero de 2010, donde se especificó que se cumplió con el objeto contractual[3].

1.6. No obstante lo anterior, informa el accionante que desde la entrega de la obra hasta la fecha de presentación del recurso de amparo, una de las rampas de la institución ha presentado grietas y fisuras que comprometen su estabilidad y amenazan su colapso, debido a un posible asentamiento diferencial en sus soportes estructurales. Esto ha sido, en diferentes oportunidades, puesto en conocimiento de las autoridades encargadas de velar por el buen estado de la edificación, esto es: la Secretaría de Educación, en su calidad de propietaria de la obra; Fonade, como contratante; la Constructora Carpol Ltda., como responsable de su ejecución; el Consorcio Proeza M&R, en su calidad de interventor técnico, administrativo y financiero de la construcción; y la Compañía de Seguros de Fianza S.A., como entidad aseguradora del contrato No. 2082962 del 26 de diciembre de 2008[4].

A partir de allí, varias peticiones, respuestas y propuestas de arreglo se han emitido por las autoridades mencionadas hasta la fecha. A continuación, se sintetizan las más importantes en relación con el problema referido:

Entidad

Fecha

Acción concreta

a.

Comfandi y la Constructora Carpol Ltda.

2011[5]

Mediante Acta 01 de ese año, se dejó constancia de una visita adelantada por los representantes de ambas instituciones. En ella se concluyó que era preciso no usar la rampa, hasta que se adelantara una solución técnica, debido a las fisuras que presentaba en su antepecho.

b.

Consorcio Proeza M&R

19 de octubre de 2011[6]

A través de su especialista estructural, manifestó que no había fisuras importantes que comprometieran la estabilidad de la rampa. No obstante, afirmó que sí se presentaba un asentamiento en el costado del bloque 4, lo que generaba un desnivel en la junta de las dos estructuras (rampa y bloque), creando la impresión de inestabilidad y posible colapso. Afirmó que la posición original de la rampa podría ser retomada con medios mecánicos o hidráulicos, usando un sobrepiso lo suficientemente resistente al desgaste y corrigiendo el cárcamo del primer nivel que se divisaba.

c.

Secretaría de Educación de Cali

12 de enero de 2012[7]

Comunicó al Coordinador del Área de Ejecución y Liquidación de Fonade los problemas presentados con la rampa y solicitó su intervención para que el constructor adelantara las reparaciones del caso.

d.

Fonade

8 de mayo de 2012[8]

Instó al Consorcio Proeza M&R y a la Constructora Carpol Ltda., con el objeto de que, a la mayor brevedad, atendieran e informaran sobre el seguimiento que hubieren hecho a la situación presentada por la infraestructura educativa.

e.

Secretaría de Educación de Cali y representantes del Colegio

28 de septiembre de 2012[9]

Se adelantó una nueva visita de reconocimiento en la institución educativa. En el acta suscrita ese día, expuso el rector que ninguna de las entidades adelantó las gestiones encaminadas a reparar las fallas en la estructura. Por ello, la Secretaría manifestó que solicitaría de nuevo su intervención en el asunto.

f.

Fonade

28 de diciembre de 2012[10]

g.

Comfandi, Fonade, la Constructora Carpol Ltda., la Secretaría de Educación y la Institución Educativa Potrero Grande

25 de septiembre de 2013[11]

Se adelantó una nueva reunión entre representantes de las entidades relacionadas. Se acordó que la Constructora Carpol Ltda., debía adelantar los respectivos trabajos de arreglo y que estos serían llevados a cabo entre el 1 y el 15 de diciembre de 2013. El acta de la reunión fue suscrita por todos los representantes, sin reparos en las funciones asignadas, pero no existe constancia en el expediente de que se haya adelantado acción alguna en orden a reparar la estructura.

h.

Fonade

17 de diciembre de 2014[12]

Instó a la Compañía de Seguros de Fianzas S.A., para que con su intervención y acompañamiento, se lograran subsanar los daños que presentaba ese sector de la edificación.

i.

Compañía de Seguros de Fianzas S.A.

19 de febrero de 2015[13]

Conceptuó que si bien los daños eran nuevos, eran similares a los que se presentaron en el año 2011, cuyas causas fueron ajenas a la responsabilidad del constructor.

j.

Constructora Carpol Ltda.

8 de mayo de 2015[14]

Presentó un informe técnico en el que concluía que la rampa no tenía problemas de estabilidad ni resistencia y que las fisuras de la misma solo podían estar asociadas a un comportamiento del suelo, lo cual no era su responsabilidad toda vez que no diseñó la estructura.

k.

Fonade

22 de junio de 2015[15]

Comunicó a la firma Javier Vera arquitectos S.A.S. -diseñadores del proyecto en la I.E.

Nelson Garcés Vernaza, que había encontrado algunas inconsistencias en la elaboración de los diseños de la obra, por ejemplo, que se había usado el método de Schemertmann, el cual se utiliza para suelos arenosos, condición que no presenta la

zona donde se ubica el colegio.

l.

Firma Javier Vera arquitectos S.A.S.

Contestó a Fonade que durante el proceso de diseño y construcción se atendieron
todas las recomendaciones emitidas por la interventoría de obra y la entidad
contratante de manera oportuna y diligente.

m.

Institución Educativa Nelson Garcés Vernaza

16 de marzo de 2016[17]

Informó a la Secretaría de Educación Municipal que el 24 de julio de 2015 varios
bloques de cemento se desprendieron de la parte superior de la rampa, arriesgando la
vida e integridad de los miembros de la comunidad educativa. Adujo que con
ocasión del incidente, nadie resultó herido.

n.

Comfandi

1 de noviembre de 2016[18]

El Coordinador de Proyectos de Infraestructura, presentó un informe general en el que
recomendó revisar la rampa por parte de un ingeniero de suelos y de un
calculista, con el fin de identificar los daños y las acciones a ejecutar debido a que
Cali, según la norma sismo resistente NSR-10, se ubica en una zona de amenaza
sísmica alta y cualquier movimiento podría ocasionar su colapso.

ñ.

Comfandi

30 de agosto de 2017[19]

Su representante legal solicita a la Secretaría de Educación que intervenga y ordene adelantar los arreglos que se requieran para, de esta forma, dar solución de fondo a las fallas presentadas.

1.7. Debido a que la rampa aún no había sido reparada ni se habían establecido fechas específicas para ello, el 9 de noviembre de 2017, el actor interpuso acción de tutela con el fin de que (i) se amparara el derecho de petición y se ordenara a la Secretaría de Educación dar respuesta al oficio recibido en sus instalaciones el 30 de agosto de 2017, y, (ii) se protegieran los derechos a la vida e integridad física de los miembros de la comunidad educativa, ordenando, en consecuencia, adelantar las reparaciones necesarias y urgentes que requiere la estructura, lo cual no se ha logrado por las dilaciones administrativas que a lo largo de los años se han presentado.

2. Trámite procesal y respuesta de los accionados

El Juzgado Primero Penal del Circuito de Santiago de Cali, mediante proveído del 10 de noviembre de 2017, admitió la tutela y ordenó oficiar a la Secretaría de Educación de Santiago de Cali, a la Constructora Carpol Ltda., y a Fonade, para que dieran respuesta a los hechos expuestos a fin de ejercer su derecho de contradicción[20].

3. Contestación de las partes accionadas y vinculadas

3.1. El Fondo Financiero de Proyectos de Desarrollo -FONADE-

El apoderado de Fonade, en escrito radicado el 16 de noviembre de 2017[21], informó al juez de instancia que respecto al derecho de petición elevado el 30 de agosto de 2017 ante la Secretaría de Educación, no puede pronunciarse toda vez que desconoce el contenido del mismo al no haber sido radicado en sus instalaciones.

En lo que tiene que ver con el estado de la infraestructura de la Institución Educativa Nelson Garcés Vernaza, informó que la construcción fue entregada satisfactoriamente a la ciudad de Cali, como se puede evidenciar en el Acta del 19 de enero de 2010. Afirmó que en 2011 requirió a la Constructora Carpol Ltda., con el fin de que esta reparara los daños que presentaba la rampa, lo cual fue atendido en ese momento por la contratista[22].

Posteriormente señaló que, en 2014, debido a que la estructura no mejoró, representantes

de Fonade se acercaron a las instalaciones y verificaron su estado. Por lo observado, pretendieron gestionar nuevamente con la Constructora Carpol Ltda., y el Consorcio Proeza M&R la identificación de los daños y su solución técnica definitiva.

Sin explicar qué sucedió en el proceso antedicho, se remitió, en su defensa, a lo informado por el Consorcio Proeza M&R, mediante escrito radicado en sus instalaciones el 19 de octubre de 2011, a partir del cual se indicaba que la rampa “(...) no [tenía] ningún problema estructural lo cual [implicaba] únicamente la presencia de un asentamiento diferencial que se podía corregir mediante medios mecánicos o hidráulicos, bloqueándola estratégicamente hasta corregir su posición original (...)”.

Para finalizar, informó que, en todo caso, los problemas que presenta la estructura deben ser responsabilidad del contratista, pues su deber era que la obra realizada no tuviese deficiencias estructurales. En tal sentido, consideró que si la Constructora Carpol Ltda., logró prever algún inconveniente al momento de ejecutar su labor, debió manifestarlo en esa fase y no después de entregado el producto.

3.2. La Constructora Carpol Ltda.

El representante legal de la Constructora Carpol Ltda., en escrito radicado el 17 de noviembre de 2017[23], informó al juez de instancia que no vulneró en manera alguna el derecho de petición del accionante, toda vez que el mismo fue presentado ante la Secretaría de Educación de Santiago de Cali.

En lo relacionado con las reparaciones de la rampa, informó que su representada ejecutó la obra contratada por Fonade, de acuerdo con las exigencias contractuales pactadas. Así, realizó entrega de la misma el 19 de enero de 2010 y suscribió acta de liquidación final el 16 de febrero de ese mismo año.

Respecto a las causas de las averías presentadas, recordó lo ya expuesto por la Compañía de Seguros de Fianzas S.A., en comunicación remitida a Fonade (véase comunicación i del recuadro superior), a través de la cual informaba que para esa fecha no había logrado demostrarse que los daños se hubiesen presentado por culpa del contratista.

También recordó que la póliza de seguros que ampara la estabilidad de la obra, para la

fecha de la interposición del presente amparo, se encuentra vencida, pues, su vigencia transcurrió entre el 26 de diciembre de 2008 y el 19 de enero de 2015. Por ello, advierte que en caso de que la institución requiera nuevas reparaciones, estas deberán ser contratadas por los entes públicos accionados.

Por último, adujo que la acción promovida en su contra deviene improcedente porque con ella se pretende el amparo de derechos colectivos, fin para el cual el mecanismo idóneo fijado por el legislador es la acción popular, regulada en la Ley 472 de 1998.

3.3. Secretaría de Educación de Santiago de Cali

La representante de la Secretaría de Educación de Santiago de Cali, en escrito radicado el 20 de noviembre de 2017[24], manifestó que en lo referido al derecho de petición radicado el 30 de agosto de 2017, esa entidad le respondió al actor indicándole que el mismo sería remitido al Gerente General de Fonade, para que este resolviera sus dudas respecto a las fallas estructurales de la rampa. Pidió, en consecuencia, que se declare el hecho superado frente a este supuesto.

Informó que sin bien la institución educativa afectada pertenece al municipio de Santiago de Cali, esta se encuentra bajo la administración de Comfandi en virtud del contrato de concesión No. 4143.1.26.547-2007 con esa Caja suscrito para la organización y prestación del servicio público de educación formal. Por último, manifestó que a Fonade le corresponde responder por los daños que presenta la infraestructura educativa, debido a que esa entidad estructuró y ejecutó tal obra. Considera que también debe analizarse la corresponsabilidad que sobre el particular tengan la Constructora Carpol Ltda., y la Compañía de Seguros de Fianzas S.A., con quienes se pactó la construcción y su respectiva garantía.

4. Sentencia de Única Instancia

El Juzgado Primero Penal del Circuito de Cali, Valle del Cauca, en sentencia del 24 de noviembre de 2017, declaró, en lo referido a la presunta vulneración del derecho de petición, la existencia de un hecho superado dada la respuesta que, en el trámite de tutela,

remitió la Secretaría de Educación al accionante informándole que la entidad competente para resolver sus inquietudes relacionadas con el estado de la rampa era Fonade.

Al tiempo, resolvió negar el reconocimiento de los derechos a la vida e integridad personal. Sobre este punto afirmó que (i) la rampa fue construida hace más de 7 años, (ii) fue entregada satisfactoriamente el 19 de enero de 2010, (iii) no se encontró plenamente demostrado que pueda sobrevenir un daño irreparable en su estructura, (iv) no se acreditó que su avería fuere imputable al contratista, y (v) para la fecha en que se presenta la acción de amparo, no estaba vigente la póliza que cubría la construcción.

Por otra parte, citó algunos fundamentos de la Sentencia C-542 de 1992 respecto al requisito de inmediatez, para sugerir que en este caso no se cumple –sin decirlo abiertamente–.

Finalmente manifestó que, como el actor pretende la protección de la vida e integridad de los miembros de la comunidad educativa, esto podía lograrlo a través de la acción popular establecida en el artículo 88 de la Constitución Política.

La citada sentencia no fue objeto de impugnación.

5. Actuaciones en sede de revisión

En atención a los hechos anteriormente expuestos y con el fin de obtener mejores elementos de juicio que permitieran definir el asunto sujeto a estudio, el magistrado sustanciador consideró importante requerir, mediante Auto del 5 de septiembre de 2018, a Comfandi, a Fonade y a la Secretaría de Educación de Santiago de Cali, para que resolvieran algunos interrogantes y aportaran información adicional relacionada con el estado actual de la rampa y con las condiciones en que se encuentran estudiando los menores edad en la Institución Educativa Nelson Garcés Vernaza. También se dispuso, a través de la Secretaría General de esta Corporación, el traslado a las demás partes de las pruebas que se recaudaran, así como la suspensión de términos, hasta el 5 de noviembre de 2018, para decidir.

Información allegada por Comfandi[25]

Mediante correo electrónico remitido a la Secretaría General el 18 de septiembre de 2018,

Claudia Cascante González, Jefe Jurídico de Comfandi, dio respuesta al requerimiento de esta Corte manifestando, en esencia, que dado el riesgo que el estado de la rampa representa, se tomó la decisión de reubicar a los alumnos (160 en total) que recibían clases en los 4 salones adyacentes a la misma. Concretamente, señaló que para esto se dispuso de las aulas de audiovisuales, teatro, danzas y del laboratorio de física.

Expresó sobre esta situación que aun cuando el fin de dicha medida es salvaguardar la vida e integridad de los menores de edad, tales salones no cuentan con las condiciones adecuadas para brindar las respectivas clases a esos 160 estudiantes, dadas las dificultades acústicas y de luminosidad que presentan. Además, al mismo tiempo, ello afecta a los 1460 educandos de la institución en su conjunto, quienes no cuentan con espacios adecuados para recibir instrucción -necesaria en el proceso de formación- en teatro, danza, laboratorio y audiovisuales.

Información allegada por Fonade[26]

Mediante correo electrónico remitido a la Secretaría General el 20 de septiembre de 2018, Victoria Rosa López Colón, apoderada de Fonade, relató que con posterioridad a la manifestación hecha por la Constructora Carpol Ltda., el 8 de mayo de 2015 (véase comunicación j del recuadro superior), según la cual no estaba demostrado que la causa del deterioro de la estructura obedeciese al actuar del contratista, sino más bien a una dinámica propia del suelo, su representada requirió a la firma Javier Vera arquitectos S.A.S (diseñadores del proyecto) para que explicaran en detalle algunas objeciones que se tenían sobre el mismo (véase comunicación k del recuadro superior). En respuesta, el 31 de julio de 2015, la firma de arquitectos manifestó que en el diseño fueron atendidas todas las recomendaciones del contratante Fonade (véase comunicación l del recuadro superior). No se explica, con posterioridad, qué acciones concretas se tomaron frente a esta situación.

No obstante, dado que las inconsistencias en la estructura de la rampa persistían para la fecha en que se interpone la presente acción constitucional, informó Fonade que requirió el 14 de noviembre de 2017 a la Constructora Carpol Ltda., para que coordinara con el Consorcio Proeza M&R, la verificación del estado actual de la rampa, así como la ejecución de las obras que para su adecuación fueren indispensables. En esa misma fecha solicitó la programación de una nueva visita a la infraestructura educativa, que se realizaría entre el

20 y 24 de noviembre de 2017 y que contaría con el acompañamiento de un especialista estructural.

Señaló que el 22 de noviembre de 2017 se llevó a cabo la referida visita. Allí, el especialista estructural contratado por Fonade se comprometió con la entrega de un informe que comprendería su revisión de todos los documentos técnicos de diseño y construcción de la rampa. Tal análisis fue entregado el 15 de mayo de 2018 y en él se concluyó, entre otras cosas, que “(...) la rampa está presentando una condición de deterioro por asentamientos, por lo que todo indica que su cimentación no tiene la capacidad suficiente para dar soporte a la estructura”. Sobre las posibles soluciones, indicó que deberán adoptarse “(...) medidas para mejorar la estructura de apoyo de la rampa, y con el fin de preservar el suelo de la acción del agua, trasladar el cárcamo existente a una distancia que permita que su operación no deteriore las condiciones del suelo, y retirar los elementos que la vinculan con el bloque 4, para no afectarlo con los problemas propios de la rampa”.

Habida cuenta de lo narrado, Fonade anunció a esta Corporación que retomaría el proceso administrativo iniciado con la Compañía de Seguros de Fianzas S.A., y, a su vez, iniciaría un proceso de reclamación ante la aseguradora que amparó el contrato de estudios y diseños del proyecto en la I.E. Potrero Grande. Todo con el fin de solicitar la reparación definitiva de la rampa en cuestión, en el marco de las obligaciones contractuales atribuibles al constructor y al diseñador.

Información allegada por Secretaría de Educación de Cali[27]

Mediante escrito radicado en la Secretaría General de esta Corporación el 9 de octubre de 2018, Luz Elena Azcárate Sinisterra, Secretaria de Educación de Santiago de Cali, informó a este despacho que el 26 de septiembre de la presente anualidad se dirigieron a las instalaciones de la Institución Educativa afectada dos ingenieros civiles -especialistas en estructuras, pavimentos y geotecnia-, acompañados por un defensor público, a fin de realizar una inspección técnica del lugar.

El informe de la visita fue remitido a las instalaciones de la Secretaría de Educación de Cali el 28 de septiembre de 2018. En él se relacionaron los siguientes problemas que, en la actualidad, presenta la estructura:

- Falla en el nudo superior de la columna de apoyo de la rampa.
- Inclínación de 6 cm en el voladizo de la rampa que llega al segundo piso, no se aprecia inclinación en el sector de la rampa que se encuentra apoyada en muros.
- Grietas diagonales en los muros del edificio cercanos a la rampa.
- No se aprecian grietas en la estructura de soporte de la rampa.
- En el cerramiento del predio junto a la rampa se han sembrado arbustos de swinglea, con separación inferior a 50 cm, de tal manera que forma una barrera de seguridad impenetrable.
- A lo largo del cimiento de la rampa existe un canal en concreto, que recoge las aguas de la zona veredal perimetral a la rampa.

En lo relacionado con las condiciones geotécnicas de la zona en la que se construyó el colegio, se afirmó que la institución educativa se encuentra en la llanura aluvial del río Cauca, lo cual plantea los siguientes riesgos:

- Afectación por suelos con alto potencial contracto expansivo.
- Afectación por deformaciones en superficie ante suelos licuables.
- Afectación por suelos blandos y recientes sub consolidados.
- Afectación por ascenso o descenso del nivel freático.

Frente a las posibles causas del deterioro en la rampa, se concluyó que aquellas podrían corresponder a factores geotécnicos, tales como:

- La falla local del suelo por exceso de carga producida por cimientos de poca sección.
- Licuación del suelo ante un evento sísmico que produce deformaciones en superficie.
- Suelos compresibles que se consolidan con el tiempo.

Respecto a los riesgos que el estado actual de la estructura puede representar para la comunidad, el ingeniero especialista en estructuras señaló que aun cuando no existe un peligro de colapso total, podría producirse “(...) el desprendimiento de los elementos que se han agrietado y ello puede afectar a los usuarios. Ante un sismo de baja o mediana intensidad se puede crear un daño mayor por el desplazamiento, incrementando los riesgos si se llega a usar así”.

Ahora, la ingeniera especialista en pavimentos y geotecnia, adujo que para determinar con certeza la causa del daño en la estructura, era preciso ejecutar sondeos de exploración geotécnica junto al cimiento de la rampa, con una profundidad tal que llegue al estrato de las arenas densas, para así extraer muestras inalteradas y realizar con ellas ensayos de expansión libre, de tensión, de contenido de minerales, de corte directo CD, de consolidación, clasificación y humedad.

Por su parte, el ingeniero especialista en estructuras planteó como solución, realizar un estudio de vulnerabilidad que verifique el estado de todos los tópicos, desde el suelo hasta el sistema estructural utilizado. Solo después de ello, concluyó, se podrá reforzar la zona del edificio afectada, aplicando las recomendaciones NSR-10, ya que la obra se construyó en 2008 con las NSR-98.

Exhortaron, en todo caso, a no usar la rampa por ahora.

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Competencia

Con fundamento en lo previsto en los artículos 86 y 241 de la Constitución Política, esta Corporación es competente para revisar la acción de tutela de la referencia, escogida por la Sala de Selección Número Cinco de la Corte Constitucional, a través del Auto del 31 de mayo de 2018.

2. Planteamiento del caso, problema jurídico y esquema de resolución

La acción de tutela es presentada por dos situaciones independientes en apariencia: la falta de respuesta al derecho de petición presentado por el accionante a la Secretaría de Educación de Santiago de Cali el 30 de agosto de 2017, y la dilación de las entidades

accionadas para reparar una rampa que hace parte integral de la Institución Educativa Nelson Garcés Vernaza.

En efecto, el actor sostiene que la estructura, en las condiciones en que se encuentra, representa un riesgo para los derechos fundamentales a la vida, integridad personal y educación de los menores de edad. Señala, al mismo tiempo, que las directivas del colegio y de Comfandi, consideraron preciso impedir su uso y al mismo tiempo reubicar en otros espacios del plantel a los alumnos que veían clase en los cuatro salones que se encuentran vinculados a ella.

Por su parte, la Secretaría de Educación de Santiago de Cali, informó en su contestación que había considerado preciso trasladar la petición hecha por el actor a Fonade para que esta última instancia contestara de fondo su solicitud relacionada, por supuesto, con la reparación de la estructura.

De otro lado, las entidades accionadas en sus intervenciones no negaron el estado de la rampa, pero sí descartaron que el arreglo de la misma fuese su responsabilidad. Así, Fonade consideró que correspondía a la Constructora Carpol Ltda., llevar a cabo las reparaciones; por contraste, esta última se defendió aduciendo que la obra fue entregada el 19 de enero de 2010 de conformidad con las exigencias contractuales pactadas; y, por último, la Secretaría de Educación de Santiago de Cali informó que quien debía reparar los daños era Fonade, pues esa entidad estructuró y ejecutó la obra. Este tipo de respuestas, han sido constantemente reiteradas en varios oficios que las entidades se dirigían entre sí.

Así, en atención a lo manifestado por las partes, esta Corte concluye que el objeto de la discusión que surge entre ellas puede resumirse en el planteamiento de tres cuestiones concretas: la primera, tiene que ver con valorar si el estado actual de la rampa deriva en la vulneración de derechos fundamentales de los menores de edad; la segunda, con definir si el derecho de petición fue o no contestado de fondo; y, la tercera, con dirimir una disputa interadministrativa en la que se cuestiona a qué entidad corresponde responder por los daños de la obra.

Estima esta Sala necesario circunscribir el debate en el sentido de resolver la primera situación, en aras de brindar una respuesta integral al problema constitucional que subyace y que se plantea en los siguientes términos: ¿vulneran los accionados los derechos a la vida,

integridad personal y educación de los menores de edad que hacen parte del colegio cuando permiten que el deterioro de una rampa –que hace parte de su infraestructura y cuyo presunto colapso constituye una amenaza–, se mantenga por más de siete años, bajo la justificación de que no existe certeza sobre el ente que debe responder por los daños?

La Corte considera irrelevante referirse a lo demás porque (i) a través del derecho de petición, el actor planteó la misma necesidad de reparar la infraestructura, así las cosas, al dirimir el problema jurídico planteado, por sustracción de materia quedará resuelto el fondo de lo pedido el 30 de agosto de 2017. Por otra parte, (ii) definir a qué entidad le corresponde responder por los daños que presenta hoy la construcción, será competencia del juez contencioso administrativo –como se explicará más adelante–.

En aras de brindar solución al interrogante esbozado, esta Sala (i) se pronunciará sobre la procedencia de la acción de tutela, verificando el cumplimiento de los requisitos en el caso concreto, (ii) estudiará la jurisprudencia constitucional en relación con el derecho a la educación y sus componentes, en asocio con una infraestructura educativa adecuada para, de esta manera, (iii) resolver el caso concreto.

3. Análisis de procedencia de la acción de tutela

La acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial, preferente y sumario, del que pueden hacer uso los ciudadanos con el fin de reclamar el amparo inmediato de sus derechos fundamentales[28], siempre que estos resulten amenazados o vulnerados a partir de la acción u omisión proveniente de una autoridad pública o, en determinados casos, de particulares[29]. A su vez, este recurso procederá cuando el afectado no cuente con otro mecanismo judicial, salvo que con su interposición se pretenda evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable[30].

En tal sentido, ha dispuesto esta Corporación que, en concordancia con la Carta Política y el Decreto 2591 de 1991, para que la acción de tutela pueda considerarse procedente debe acreditarse el cumplimiento de los siguientes requisitos, a saber: (i) la legitimación en la causa (activa y pasiva); (ii) la inmediatez; y (iii) la subsidiariedad.

3.1. Legitimación por activa: En principio, corresponde ejercer la acción de tutela a la

persona que por esa vía pretende obtener la protección inmediata de sus propios derechos fundamentales. También, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, aquella puede ser ejercida por su representante legal, apoderado judicial, agente oficioso, o por el Defensor del Pueblo o los personeros municipales[31].

En los casos en que se pretenda agenciar derechos ajenos, estableció la misma norma que tal figura procederá bajo dos supuestos: (i) que su titular no se encuentre en condiciones de promover su propia defensa y que (ii) quien actúa como agente, así lo manifieste en la solicitud[32].

No obstante, una excepción a la referida regla es la que permite a cualquier persona, a la luz del artículo 44 de la Constitución Política[33], exigir de la autoridad competente la protección de los derechos fundamentales de los niños y niñas, bajo el entendido que estos no suelen estar en condiciones para incoar la acción por su propia cuenta. Sobre ello, esta Corporación ha concluido que quien actúa como agente oficioso en procura de lograr la tutela de los derechos fundamentales cuya titularidad pertenece a un menor de edad, no está en la obligación de manifestarlo así en el escrito y tampoco de acreditar la presunta imposibilidad que el representado tenga para presentar la acción por sus propios medios[34].

Así las cosas, en el caso sub examine, la Sala encuentra que el señor Eduardo Garcés Mendoza, en su calidad de representante legal de la Caja de Compensación Familiar del Valle del Cauca -Comfandi-, se encuentra legitimado en la causa para interponer la presente acción. Lo anterior, teniendo en cuenta que, aun cuando no manifestó en su escrito actuar en condición de agente oficioso, busca el amparo de los derechos a la vida, integridad personal y educación de los menores de edad que se encuentran estudiando en la Institución Educativa Nelson Garcés Vernaza.

3.2. Legitimación por pasiva: La acción de tutela debe ser entablada contra quien presuntamente causa la vulneración del derecho cuyo amparo se pretende, bien se trate de una autoridad pública[35] o de un particular respecto del cual el tutelante se encuentra en situación de subordinación o indefensión[36].

Una relación de subordinación tiene lugar cuando el accionante debe acatar y someterse a “órdenes proferidas por quienes, en razón de sus calidades, tienen la competencia para

impartirlas". Por su parte, el actor se encuentra en indefensión en aquellos eventos en los que haya "sido puesto en una situación que lo hace incapaz de repeler física o jurídicamente las agresiones de las cuales viene siendo objeto por parte de un particular, las cuales ponen en peligro sus derechos fundamentales"[37].

En el caso de la referencia, la legitimación en la causa por pasiva respecto de la Secretaría de Educación de Santiago de Cali y de Fonade se encuentra acreditada, dado que se trata de autoridades públicas. En efecto, mientras la primera de ellas admitió en su contestación ser la propietaria de la infraestructura afectada, la segunda, siendo una Empresa Industrial y Comercial del Estado, adscrita al Departamento Nacional de Planeación, aceptó ser la contratante de su construcción en el marco del Convenio No. 197013 del 12 de junio de 2007 suscrito con el Ministerio de Educación Nacional.

Asimismo, la Constructora Carpol Ltda., también se encuentra legitimada en esta causa. Ello por cuanto fue la sociedad que construyó la edificación que, por su estado, representa un riesgo para los derechos fundamentales de los alumnos del colegio quienes han sido incapaces de repeler tal agresión.

3.3. Inmediatez: Ha manifestado esta Corporación, en múltiples oportunidades, que la acción de tutela debe interponerse en un término razonable, el cual habrá de contabilizarse desde el acto u omisión causante de la trasgresión. Esto porque, en virtud del artículo 86 de la Constitución, el objeto del recurso de amparo es garantizar la protección inmediata del derecho fundamental amenazado.

Si bien esta Corporación ha considerado que presentar la acción en el término de los seis meses siguientes a la ocurrencia del hecho vulnerador devendría razonable, podría ocurrir que el actor lo haga tiempo después por causas que no le son imputables, evento en el cual, el análisis relacionado con la superación del presente requisito, debe adelantarse en atención a las particularidades que el caso plantea.

En el caso concreto, la acción de tutela se presenta con ocasión de la inacción de las entidades competentes para el arreglo de la infraestructura del colegio. Así, esta Sala considera superado el requisito de la inmediatez porque la presunta vulneración de los derechos fundamentales de los menores de edad invocada por el tutelante es actual y permanente, toda vez que aun cuando la edificación fue entregada en el año 2010, las

autoridades competentes no han adelantado las reparaciones pertinentes en su infraestructura y por esa razón siguen inhabilitadas cuatro aulas en las que podrían ser ubicados 160 estudiantes, de encontrarse en óptimas condiciones. Ello se suma al hecho de que el actor, en cualquier caso, no ha guardado una actitud pasiva frente al asunto, al punto que la última petición reclamando lo aludido fue radicada en las instalaciones de la Secretaría de Educación del Municipio de Santiago de Cali el 30 de agosto de 2017 y está precedida de varias solicitudes más realizadas en el mismo sentido.

3.4. Subsidiariedad: Como ya se acotó en párrafos precedentes, la acción de tutela es un mecanismo encaminado a la protección de derechos fundamentales, pero su carácter es residual y subsidiario. Esto quiere decir que procede solo cuando se acredite la inexistencia de otro medio de defensa judicial o cuando se pretenda evitar un perjuicio irremediable[39].

No obstante, el examen de subsidiariedad no pasa únicamente por percatarse de la existencia material de otro mecanismo judicial, sino, además, por evaluar si aquel está “diseñado de forma tal que brinde oportunamente una protección al derecho”[40] (eficacia) o si “permite resolver el conflicto en su dimensión constitucional u ofrece una solución integral frente al derecho comprometido”[41] (idoneidad). Si el medio de defensa no cumple con estas características, la tutela procederá y el amparo será definitivo.

En algunos pronunciamientos, esta Corte ha indicado de qué manera podría un juez de tutela determinar la idoneidad y eficacia del medio a efectos de tomar una decisión respecto a la procedencia de la acción. En ese sentido, en la Sentencia T-230 de 2013, se dijo que tal aptitud debía verificarse en cada caso concreto, teniendo en cuenta (i) las características del procedimiento, (ii) las circunstancias del peticionario y (iii) el derecho fundamental involucrado.

En lo que tiene que ver con las circunstancias del peticionario, ha dicho la Corte que el juez de tutela debe estudiar si quien pretende el amparo es un sujeto de especial protección constitucional para así flexibilizar el análisis[42]. Esa condición la tiene, por ejemplo, un menor de edad en virtud de su vulnerabilidad y el especial cuidado que con él deben tener el Estado, la sociedad y su familia[43]. De allí que la autoridad judicial, al buscar esclarecer si se supera el requisito de subsidiariedad en escenarios que involucren derechos

fundamentales de un niño, deba basar su decisión tomando en consideración el interés superior del mismo[44].

En el presente caso, el a quo resolvió negar el amparo aduciendo, entre otras razones, que la rampa había sido construida hace más de siete años, que su entrega había sido satisfactoria en esa época, que no se había demostrado que los daños que presenta debieran ser imputables al contratista y que en todo caso la póliza que cubría la construcción no estaba vigente. A renglón seguido, manifestó que como se involucraban los derechos de la comunidad educativa, lo procedente era acudir a la acción popular.

Para la Sala, no le asiste razón al juzgador porque ninguno de los medios de defensa judicial que sugirió deviene idóneo a la luz de las circunstancias fácticas reseñadas. En primer lugar, el debate constitucional aquí planteado se aleja de la solución que pretendió darle al asunto. En efecto, lo fundamental no es definir desde la óptica contractual a quien le corresponde asumir la responsabilidad por los daños que presenta la infraestructura del colegio, de conformidad con lo previsto por la Ley 80 de 1993, en sus artículos 50[45] y 52[46] (lo cual podría resolverse, de manera idónea y eficaz, en la jurisdicción contencioso administrativa), sino analizar la dimensión de la amenaza a la vida, la integridad personal y la educación de los menores que se encuentran estudiando en la institución afectada, para así, de ser el caso, tomar medidas urgentes tendientes a garantizar el servicio educativo en condiciones adecuadas y dignas (asunto que pertenece a la órbita del juez de tutela).

En segundo lugar, considera la Sala que la acción popular tampoco es la vía idónea para resolver esta controversia constitucional toda vez que el recurso de amparo no se interpone para obtener la protección de derechos colectivos de un grupo poblacional determinado, al contrario, con ella se busca la salvaguardia de los derechos fundamentales de los menores de edad que allí se encuentran estudiando. Niños que, como ya se mencionó en párrafos precedentes, detentan la calidad de sujetos de especial protección constitucional[47].

4. El derecho a la educación y sus componentes, en asocio con una infraestructura educativa adecuada

4.1. El derecho a la educación tiene como objeto lograr el desarrollo y fortalecimiento de las capacidades culturales e intelectuales de las personas[48], y su garantía, en un Estado

Social y Democrático de Derecho, es de fundamental importancia para erradicar la pobreza, dignificar al individuo, crear ambientes propicios para la igualdad de oportunidades y otorgar herramientas que influyan en la escogencia de la profesión u oficio[49].

De conformidad con la Constitución Política, la educación es un derecho fundamental de los niños -artículo 44 Superior-. Este precepto ha sido desarrollado e interpretado por la jurisprudencia constitucional bajo el entendido de que, tal y como lo dispuso la Convención Sobre los Derechos del Niño en su artículo primero, la niñez comprende hasta los 18 años[50]. Esta previsión fue importante para la Corte, porque una lectura apresurada del artículo 67 Superior permitiría entender que el referido derecho solo sería fundamental para quienes tuviesen una edad inferior a los 15 años[51]. No obstante, fallos posteriores han aceptado que este es un derecho fundamental en cabeza no únicamente de los menores de edad, sino también de todas las personas[52].

4.2. Para definir la composición del derecho a la educación, esta Corporación ha seguido lo dispuesto en la Observación General Número 13, proferida por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas. Así, ha admitido que este derecho, en todos sus niveles, debe contar con criterios de asequibilidad, accesibilidad, adaptabilidad y aceptabilidad[53].

La asequibilidad tiene relación con el deber que en cabeza del Estado pesa de velar por el impulso a la oferta educativa a través de la creación de instituciones académicas y su disponibilidad para los estudiantes. La accesibilidad persigue condiciones de igualdad para los menores de edad que pretendan ingresar al sistema educativo. La adaptabilidad exige que el sistema esté al servicio de las necesidades de los alumnos, dependiendo de su contexto social y cultural, para evitar la deserción de estos[54]. Por último, la aceptabilidad busca que el servicio se preste en condiciones pertinentes o adecuadas, esto es, que en general exista buena calidad en el mismo.

Estos componentes de la educación pueden contener, de acuerdo con la Observación General Número 13 ya citada, tres tipos de obligaciones: (i) de respeto, según las cuales corresponde al Estado evitar que se impida el ejercicio del derecho, (ii) de protección, con las que debe buscarse imposibilitar su obstaculización por parte de terceros y (iii) de cumplimiento, que corresponden a medidas positivas tendientes a garantizarlo[55]. De

todas ellas, solo las obligaciones de cumplimiento requieren de la inversión económica y por tanto son exigibles de manera progresiva, no inmediata.

4.3. Una de las más importantes obligaciones de cumplimiento, que hace parte del componente de la asequibilidad y al, mismo tiempo, tiene relación con el componente de la aceptabilidad, es la que tiene que ver con brindar una infraestructura educativa en condiciones aptas. Esta obligación encuentra sustento en lo dispuesto en el artículo 67 Superior, según el cual, corresponde al Estado garantizar el adecuado cubrimiento del servicio, y su objeto es que los estudiantes accedan de forma efectiva al conocimiento sin limitaciones distintas a las que comporta la ley.

La Relatora Especial de Naciones Unidas sobre el Derecho a la Educación, dio cuenta en su informe intitulado “Human rights obligations: making education available, accesible, acceptable and adaptable”, que dada la considerable inversión de recursos económicos que significa garantizar la disponibilidad educativa, algunos Estados venían creando una red de escuelas públicas, y otros, permitiendo la gestión del sistema por el sector privado. En todo caso, los más, encontraban en un sistema mixto la solución a la asequibilidad[56].

En Colombia, la educación al tiempo que es un derecho, es un servicio público que cumple una función social. Por esta razón, existen instituciones educativas gestionadas por la administración del orden nacional o territorial y cuyo funcionamiento se garantiza con dinero público. También existen colegios privados, de conformidad con el aval constitucional que se dio en el primer inciso del artículo 68 Superior: “los particulares podrán fundar establecimientos educativos”. Ahora, aun cuando ello se le permite a la iniciativa privada, eso no significa que pueda hacerlo sin controles. De hecho, un establecimiento educativo privado, para entrar en funcionamiento, debe cumplir con “(...) las condiciones que para su gestión establezcan las normas pertinentes y la reglamentación del Gobierno Nacional”[57]. Lo cual encuentra fundamento en que, en cualquier caso, es obligación del Estado, “asegurar la prestación eficiente de los servicios públicos a todos los habitantes del territorio”[58].

En el país, los gobiernos distritales y el nacional han previsto otra manera de procurar cumplir con el componente de la asequibilidad: el modelo de colegios en concesión. A través de este último, previa licitación, se entrega a un privado la administración de una

institución educativa construida con dinero del fisco. En contraprestación por la administración de los planteles, el Estado reconoce, por cada menor de edad que reciba instrucción, una suma determinada de dinero que se pacta contractualmente. Este tipo de colegios son construidos en zonas marginales, cuya población pertenece a estratos socioeconómicos bajos y donde se evidencia escasez de plazas escolares[59]. La finalidad es permitirle a tal población acceder a los servicios educativos que entes privados ofrecen con relativo éxito.

4.4. Con todo, la infraestructura educativa que se construya en el marco de cualquiera de las modalidades descritas para prestar el servicio, debe ser adecuada. Al respecto, la misma Observación General No. 13, dispuso en el párrafo sexto que además de acreditar la existencia de instituciones de enseñanza, los Estados debían asegurar que las mismas contaran con condiciones aptas, lo cual suponía, entre otras cosas, disponibilidad de: edificios, instalaciones sanitarias, agua potable, docentes calificados, materiales de enseñanza, bibliotecas y servicios de informática[60].

Esto es imprescindible para asegurar el amparo del derecho a la educación, pero, además, para que la prestación del servicio cuente con calidad, de conformidad con las necesidades de la población que se atiende. Así lo reconoció el Informe de Seguimiento de la Educación Para Todos en el Mundo del año 2005, donde se afirmó que “una buena infraestructura es capital para una enseñanza eficaz”[61]. A contrario sensu, que el servicio educativo se preste en lugares cuyas condiciones no sean aptas para la formación intelectual de los individuos, haría nugatorio el derecho. Se prestaría en tal caso una enseñanza ineficiente, inadecuada e insuficiente para cumplir con sus fines.

No existe acuerdo en relación con los elementos que definirían una infraestructura educativa adecuada. Ciertamente al Estado no le compete construir colegios atendiendo las necesidades particulares de cada ciudadano, porque sería física y financieramente inviable. Por eso es preciso que, acudiendo a criterios de razonabilidad, sean fijados unos requisitos mínimos con los que deben contar esas instituciones a partir de los cuales debe avanzarse de manera progresiva.

Esos requisitos mínimos, que encuentran inescindible relación con el componente de la aceptabilidad, pueden fundarse en las prioridades que en materia educativa cada Estado

tenga, a partir de los consensos a los que haya llegado su sociedad[62]. De manera que las normas que a nivel interno se emitan definirán los parámetros con que se impartirá la enseñanza, así como los índices de aceptabilidad en términos de infraestructura.

Esta Corte, si bien no ha decantado (en términos positivos) los elementos que compondrían una “infraestructura educativa adecuada”, en el marco del control concreto de constitucionalidad ha revisado algunas situaciones que le han permitido establecer cuándo una edificación no es adecuada para prestar el servicio. Siempre que ha llegado a esa conclusión, lo ha hecho porque o la infraestructura ofrece una amenaza frente a los derechos a la vida e integridad personal de los menores, o porque aun cuando ello no ocurra, el estado de sus instalaciones sí afecta la formación cultural e intelectual de los mismos.

Ha resaltado, en relación con este punto, que no es admisible que las niñas y niños reciban clases en instituciones defectuosas que ofrezcan alarma de colapso[63], que estén construidas en terrenos de alto riesgo[64], o que representen en sí mismas un peligro para la salud de los menores de edad[65].

Así mismo, ha considerado que el derecho a la educación se conculca cuando las instalaciones no permiten el desarrollo integral de la formación por la insuficiencia de sus espacios. Por ejemplo, ha reprochado que el servicio educativo se preste en casetas de madera[66], en lugares que presenten condiciones de hacinamiento y que cuenten con insuficientes unidades sanitarias[67], o donde no haya espacio para la recreación o el juego[68]. Frente a situaciones como estas, ha condenado las demoras en que han incurrido los responsables de las instalaciones imperfectas respecto a los arreglos que se deben prestar en aras de lograr su adecuación[69].

Como sustento para concluir lo dicho, la Corte ha manifestado varias razones. Entre estas: (i) que la educación, en virtud del artículo 366 de la Constitución Política, es un objetivo fundamental del Estado[70], (ii) que con situaciones como las descritas se ofende la dignidad de los menores de edad y se los irrespeta[71], (iii) que no es posible tener por garantizado el derecho a la educación si los menores de edad corren riesgos en su vida e integridad mientras desarrollan sus actividades escolares[72], (iv) que una prestación adecuada del servicio implica eliminar el obstáculo de la infraestructura deficiente, en aras

de evitar la deserción de los alumnos y los límites en el acceso al sistema educativo, y (v) que los niños tienen derecho a gozar “(...) de espacios que además de ser propios del ambiente educativo, protejan otras de sus garantías fundamentales como la recreación”[73].

También, como parte de su fundamentación, ha acudido a algunas previsiones legales, como por ejemplo lo dispuesto por: (i) el Código de la Infancia y la Adolescencia (Ley 1098 de 2006) que consagró como deberes del Estado la garantía del acceso a la educación de manera idónea y con calidad[74]; (ii) el artículo 138 de la Ley 115 de 1994, por medio del cual se prescribió que el establecimiento educativo debe, entre otros requisitos, cumplir con la disposición de “una estructura administrativa, una planta física y medios educativos adecuados”; (iii) el artículo 141 de la misma Ley, que reiteró la importancia de que un colegio cuente con espacios que permitan el desarrollo de actividades artísticas y deportivas e hizo especial énfasis en las bibliotecas; y, (iv) el artículo 84 ibíd., que puso en cabeza del Consejo Directivo de las mismas instituciones, la obligación de evaluar constantemente el estado de su infraestructura de acuerdo con los criterios preestablecidos por el Ministerio de Educación Nacional, a fin de detentar un control sobre este asunto[75].

4.5. En conclusión, aun cuando todavía no exista la deseable claridad alrededor de los elementos que serían constitutivos de una infraestructura educativa adecuada, lo cierto es que hay unos mínimos requisitos que aquella debe cumplir para no desconocer la dignidad y los derechos fundamentales de los destinatarios del servicio. A partir de esos mínimos debe procederse a analizar el caso concreto.

5. Análisis del caso concreto

5.1. Como ha sido descrito en esta providencia, el accionante considera vulnerados los derechos fundamentales a la vida, la integridad personal y la educación cuya titularidad se encuentra en cabeza de los menores de edad que hoy estudian en la Institución Educativa Nelson Garcés Vernaza, toda vez que las fallas que presenta la rampa no han sido reparadas por las entidades accionadas. Por otra parte, Fonade, la Secretaría de Educación de Santiago de Cali y la Constructora Carpol Ltda., consideran no ser las competentes para adelantar dichos arreglos. En efecto, a la fecha no se cuenta con estudios concluyentes

que indiquen las causas de los daños y que permitan, más allá de toda duda, vislumbrar a qué entidad le correspondería tal función.

En todo caso, es importante reiterar que el estudio constitucional se limitará a definir si en efecto los derechos fundamentales de los menores fueron conculcados, en los términos que se acaba de sintetizar. El análisis de la responsabilidad que deba endilgarse a cualquier entidad por la ocurrencia de los daños, responderá a otro campo: el del juez contencioso administrativo.

5.2. Así, para resolver el problema jurídico planteado, debe partirse de lo dispuesto por la jurisprudencia constitucional en materias como estas, que se resume en que el derecho a la educación, siendo fundamental, debe cumplir, entre otros, con criterios de asequibilidad y aceptabilidad. Ello implica que corresponde al Estado la obligación de velar por que el servicio se preste en una infraestructura educativa adecuada (independientemente de que el mismo se brinde en instituciones públicas, privadas o, como en el presente caso, en colegios en concesión). Con todo, una infraestructura educativa no será adecuada cuando ofrezca una amenaza frente a los derechos a la vida e integridad personal de los menores de edad o cuando el estado de sus instalaciones afecte la formación cultural e intelectual de los mismos. En este evento deberán adelantarse, sin dilaciones de ningún tipo, las gestiones conducentes a adecuar la institución, con el fin de ofrecer espacios apropiados.

5.3. Respecto al estado de la rampa y su posible amenaza frente a los derechos a la vida e integridad personal de los menores de edad, esta Corte cuenta con la información que se extrae de los informes que se han efectuado hasta la fecha y con las imágenes que fueron aportadas al expediente por las partes. En concreto, las autoridades involucradas han emitido cinco conceptos sobre el asunto, derivados de las visitas técnicas que han hecho al lugar.

El primero de ellos data del 19 de octubre de 2011 y lo realizó el Consorcio Proeza M&R, en su calidad de Interventor Técnico, Administrativo y Financiero de la construcción. En tal oportunidad informó que aun cuando el asentamiento diferencial de la estructura creaba la impresión de inestabilidad y posible colapso, lo cierto era que no existía ningún problema estructural en ella. Como solución planteó arreglarla acudiendo a medios mecánicos, hidráulicos y usando un sobrepiso resistente al desgaste[76].

*Fuente: Secretaría de Educación de Santiago de Cali.

Si bien la solución parecía sencilla en los términos planteados, los arreglos no fueron ejecutados de manera efectiva. Por esta razón, un segundo informe se rindió por la Constructora Carpol Ltda., el 8 de mayo de 2015. Sus conclusiones coincidieron con el informe anterior en que la rampa no tenía problemas de estabilidad ni resistencia, por lo que podía ser usada. Sin embargo, en este caso el contratista fue enfático al indicar que los daños que presentaba la estructura solo podían estar vinculados a un comportamiento del suelo, lo que no era su responsabilidad toda vez que no participó en el diseño[77].

Debido a que a pesar del paso del tiempo no se reparaba la rampa, cuyo estado parecía empeorar, Comfandi decidió adelantar un tercer informe a través de su Coordinador de Proyectos de Infraestructura. En sus conclusiones, entregadas el 1 de noviembre de 2016, señala que las fisuras de la obra comprometían la estabilidad de esta por el asentamiento diferencial que presentaba en sus soportes. Como medida a tomar, informó que era precisa una revisión por parte de un ingeniero de suelos y de un calculista, con el fin de identificar los daños y las acciones a ejecutar debido a que Cali, según la norma sismo resistente NSR-10, se ubica en una zona de amenaza sísmica alta y cualquier movimiento podría ocasionar su colapso[78].

*Fuente: Secretaría de Educación de Santiago de Cali

*Fuente: Secretaría de Educación de Santiago de Cali

*Fuente: Secretaría de Educación de Santiago de Cali

Con posterioridad al fallo de tutela emitido por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Cali, Valle del Cauca, a través del cual no se accedió a las pretensiones del actor, Fonade

contrató a un especialista estructural que, el 15 de mayo de 2018, emitió un cuarto informe.

En este último, argumenta que el deterioro por asentamientos que presenta la rampa indica que su cimentación no tiene la capacidad suficiente para darle soporte. Conceptuó entonces que la posible solución al inconveniente es tomar medidas para mejorar su estructura de apoyo y, con el fin de preservar el suelo de la acción del agua, trasladar el cárcamo existente a una distancia que permita que su operación no lo deteriore. También propuso retirar los elementos que vinculan la rampa con el bloque 4, para no afectarlo[79].

*Fuente: Secretaría de Educación de Santiago de Cali

Frente a los riesgos que presenta la construcción, adujeron que aun cuando no existe un peligro de colapso total, podría producirse el desprendimiento de los elementos que se han agrietado, lo cual podría afectar a los usuarios. Por esta razón recomendaron verificar el estado de todos los tópicos, desde el suelo hasta el sistema estructural utilizado. Solo después de este ejercicio, concluyeron, se podrá reforzar la zona del edificio afectada, aplicando las recomendaciones NSR-10, ya que la obra se construyó en 2008 con las NSR-98[80].

*Fuente: Secretaría de Educación de Santiago de Cali

En conclusión, desde el año 2011 hasta la actualidad todos los informes han coincidido en que la rampa presenta fallas, pero difieren en la amenaza que las mismas representan. Los primeros, afirmaban que era posible usarla, pues esta, a pesar de generar una impresión inestable, no tenía problemas en su estructura. Por su parte, los ingenieros que prestaron su concepto a la Secretaría de Educación aseveraron que no hay riesgo de colapso total en la actualidad, pero admitieron que es probable el desprendimiento de algunos elementos que podrían afectar a los usuarios (lo que ya ha ocurrido según lo informado por Comfandi a la Secretaría de Educación de Santiago de Cali en marzo de 2016. Véase comunicación m del recuadro superior). Desde otra perspectiva, en el informe de Comfandi, del 1 de noviembre de 2016, como se ha visto, el Coordinador de Proyectos de Infraestructura adujo que el municipio de Cali se encontraba en una zona de alta amenaza sísmica por lo que el colapso de la estructura podría acaecer ante cualquier movimiento.

Para la Sala, entonces, subsisten dudas frente a las posibilidades de colapso total o parcial de la estructura y la forma en que la construcción respondería a un eventual movimiento telúrico. De allí que sea importante mantener, en todo caso, las medidas que hasta el momento han sido tomadas por las autoridades del colegio y de Comfandi, representadas en el cerramiento de la zona a fin de hacerla impenetrable. Pero, debe resaltarse que la anterior medida solo puede tener la característica de transitoria pues deben hacerse efectivas las adecuaciones del lugar, en orden a lograr el reforzamiento de la rampa de manera que permita plena seguridad en su uso. Todo ello en virtud del principio de precaución[81].

Lo anterior porque el riesgo contra la vida e integridad personal de los estudiantes, entendido como la posibilidad de que se produzca un daño concreto a futuro, existe -aun cuando se presente en mayor o menor grado-. Por tanto, no puede el Estado postergar la adopción de medidas eficaces dirigidas a prestar un servicio educativo de calidad pues al hacerlo atenta contra la dignidad de quienes asisten a la institución afectada.

5.4. De otra parte, considera la Sala que el derecho a la educación de los menores de edad que asisten a la institución en comento se limitó, también, por el traslado, extendido en el tiempo, de algunos de ellos a las aulas de audiovisuales, teatro, danzas y al laboratorio de física. Decisión derivada del estado de la rampa.

En efecto, buscando salvaguardar los derechos a la vida e integridad personal de los menores de edad, se decidió, por parte de las directivas del colegio, dejar de usar la estructura afectada. Empero, tal determinación se hizo extensiva también a las 4 aulas que se encuentran vinculadas a la rampa en el bloque 4 y que podrían albergar 160 estudiantes -40 por cada salón-, esto es, el 10,95 % de los educandos que hoy asisten a la institución.

Sobre esta particular circunstancia, informó la Jefe Jurídica de Comfandi, en su contestación al auto de pruebas del 5 de septiembre del presente año que, aunque en las aulas alternas se les presta instrucción a esos 160 estudiantes, estos no son espacios adecuados debido a los inconvenientes relacionados con la acústica y con la luminosidad que presentan. Al tiempo que ello impide disponer de la totalidad de los espacios del colegio para que los demás alumnos reciban formación en las áreas de audiovisuales, teatro, danzas y física -

para lo cual fueron contruidos -.

Encuentra la Sala que al accionante le asiste razón cuando manifiesta que la prestación del servicio educativo, en las circunstancias actuales, no satisface la formación de los menores de edad por las mencionadas limitaciones. Lo que se agrava con el hecho de que aun en la actualidad, después de transcurridos más de ocho años desde la fecha en que se entregó la obra, las recomendaciones del cierre relacionado sigan vigentes.

5.5. Sobre este último hecho, la Corte condena la dilación injustificada en la realización de los estudios recomendados en cada informe, desde el primero hasta el último, que hubiesen, en un tiempo razonable, arrojado conclusiones precisas en relación con la solución de los problemas presentados.

Lo que se observa es que de manera inexplicable todas las entidades involucradas se limitaron a plantear sus discrepancias en relación con la que sería la responsable por el arreglo de la estructura. La Constructora Carpol Ltda., manifestó no serlo porque los daños tenían origen en las deficiencias de los diseños. Fonade adujo, en su contestación, que correspondía al contratista prever y manifestarse en el desarrollo de la obra sobre todo lo que de alguna forma dificultara la construcción, no después de concluido el trabajo. La Secretaría de Educación de la Alcaldía de Cali, a pesar de ser la propietaria de la infraestructura educativa, siempre estuvo al margen. Todo su actuar se limitó, en estos años, a comunicar a Fonade y a las demás entidades los daños presentados en la rampa, solicitando su intervención urgente.

Mientras transcurrían esas disputas que aparentemente nunca se llevaron a instancias judiciales, sino que fueron planteadas a través de oficios interadministrativos, los menores de edad seguían disponiendo de un servicio educativo limitado y las consecuencias gravosas de esa espera siempre recayeron en ellos.

La referida discusión debió ser resuelta a través de la concertación entre las distintas entidades involucradas o incluso, haciendo uso de las vías judiciales apropiadas para esa finalidad. Resulta inaceptable que, mientras se llegaba a un acuerdo sobre el particular, continuara la vulneración de los derechos fundamentales de los menores de edad de manera indefinida.

5.6. En consecuencia, la Sala encuentra que los derechos a la vida e integridad personal de los menores de edad que asisten a la Institución Educativa Nelson Garcés Vernaza han sido puestos en riesgo por parte de las entidades accionadas que, teniendo el deber de reparar la rampa perteneciente a la infraestructura educativa, guardaron total inacción durante más de siete años. Por la misma causa, se vulneró tanto el derecho a la educación de los estudiantes reubicados en espacios no adecuados como el de los demás alumnos, a quienes se privó del uso de las áreas de audiovisuales, teatro, danzas y física.

5.7. Verificada la vulneración de las garantías iusfundamentales, procede la Sala a emitir la decisión de rigor. Así, en virtud de que ninguno de los informes presentados indica la inviabilidad del reforzamiento estructural de la rampa como solución definitiva, esta Corte ordenará a la Secretaría de Educación de Santiago de Cali que, en el término de los quince (15) días hábiles siguientes a la notificación de esta providencia, realice las gestiones necesarias para la contratación del estudio de vulnerabilidad, recomendado por el ingeniero experto en estructuras en su informe del 28 de septiembre de 2018, a fin de que a partir de este sea determinada la forma en que debe llevarse a cabo la adecuación de la rampa y del edificio contiguo.

Una vez se obtengan los resultados del estudio, la misma entidad deberá, en el término de los quince (15) días hábiles siguientes, iniciar las acciones conducentes a procurar la contratación, bajo la modalidad que indique la ley, del reforzamiento de la estructura en aras de que ella pueda ser usada de nuevo sin que perviva la situación de riesgo sobre la vida e integridad personal de los alumnos.

Esta decisión no implica que la Corte esté asumiendo que la Secretaría de Educación de Cali es la responsable patrimonial por los daños que presenta la estructura en términos contractuales, pues ese tópico escapa al problema jurídico del presente asunto como ya ha sido manifestado. La orden adoptada encuentra fundamento en que no es posible dejar que transcurra el tiempo sin presentar soluciones concretas al estado de indefensión en que se hallan los menores de edad y en que el colegio es propiedad del municipio de Cali.

En efecto, aunque corresponde a la realidad el hecho de que la Secretaría de Educación de Santiago de Cali no construyó la obra, ni la estructuró y tampoco elaboró sus diseños, lo cierto es que la infraestructura educativa es de su propiedad, como se desprende de su

manifestación hecha el 20 de noviembre de 2017[82] y una de sus funciones primordiales, en asocio con la Subsecretaría de Planeación Sectorial, es la de planear y ejecutar proyectos para la construcción, adecuación y/o mejoramiento de la infraestructura educativa del municipio[83]. Municipio que, de conformidad con el artículo 311 de la Constitución Política, debe “(...) prestar los servicios públicos que determine la ley, construir las obras que demande el progreso local, ordenar el desarrollo de su territorio, promover la participación comunitaria, el mejoramiento social y cultural de sus habitantes y cumplir las demás funciones que le asignen la Constitución y las leyes”.

En cualquier caso, si obtenidos los resultados del estudio de vulnerabilidad indicado, la Secretaría de Educación encuentra elementos probatorios suficientes para concluir que los daños de la infraestructura son imputables a otra entidad, deberá iniciar las acciones jurídicas que tenga a su disposición en aras de conseguir la devolución de los recursos que deba emplear para cumplir las órdenes que aquí se emiten.

5.8. En síntesis, esta Sala encuentra que los derechos fundamentales de los menores de edad fueron amenazados en vista de que una de las rampas que hace parte de la infraestructura de la Institución Educativa Nelson Garcés Vernaza, ofrecía riesgo para su integridad física. Al mismo tiempo se advierte una limitación de su derecho a la educación por la imposibilidad de disponer de todos los espacios que fueron construidos en el colegio, situación agravada por la inacción (por más de siete años) de las entidades involucradas como parte pasiva en la presente controversia. Por esto, se procederá a revocar la sentencia proferida el 24 de noviembre de 2017 por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Cali, Valle del Cauca, para, en su lugar, tutelar los derechos fundamentales y ordenar (i) la realización de un estudio de vulnerabilidad que permita identificar la forma en que debe reforzarse la estructura y (ii) la respectiva adecuación de la misma.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero.- LEVANTAR la suspensión de términos decretada para decidir el presente asunto.

Segundo.- REVOCAR la sentencia proferida el 24 de noviembre de 2017 por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Cali, Valle del Cauca, que negó la acción de tutela formulada por el señor Eduardo Garcés Mendoza, en representación de los menores de edad vinculados a la Institución Educativa Nelson Garcés Vernaza, contra la Alcaldía de Santiago de Cali y su Secretaría de Educación, el Fondo Financiero de Proyectos de Desarrollo -FONADE- y la Constructora Carpol Ltda. En su lugar, CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales a la vida, la integridad personal y la educación, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Tercero.- ORDENAR a la Secretaría de Educación de Santiago de Cali que, en el término de los quince (15) días hábiles siguientes a la notificación de esta providencia, REALICE las gestiones necesarias para la contratación del estudio de vulnerabilidad, recomendado por el ingeniero experto en estructuras en su informe del 28 de septiembre de 2018, a fin de que a partir de este sea determinada la forma en que debe llevarse a cabo la adecuación de la rampa y del edificio contiguo.

Cuarto.- ORDENAR a la Secretaría de Educación de Santiago de Cali que, una vez obtenidos los resultados del estudio antedicho, deberá, en el término de los quince (15) días hábiles siguientes, INICIAR las acciones conducentes a procurar la contratación, bajo la modalidad que indique la ley, del reforzamiento de la estructura en aras de que ella pueda ser usada de nuevo sin que perviva la situación de riesgo sobre la vida e integridad personal de los alumnos.

Quinto.- Por Secretaría General de esta Corporación, LÍBRENSE las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese y cúmplase.

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado Ponente

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Cuaderno principal del proceso de tutela, folios 99-100.

[2] Cuaderno principal del proceso de tutela, folio 93.

[3] Cuaderno principal del proceso de tutela, folios 101-102.

[4] Cuaderno principal del proceso de tutela, folio 1.

[5] Cuaderno principal del proceso de tutela, folio 29-33. No se especificó con precisión en qué fecha fue adelantada la visita técnica.

[6] Cuaderno principal del proceso de tutela, folios 94-95.

[7] Cuaderno principal del proceso de tutela, folios 34-42.

[8] Cuaderno principal del proceso de tutela, folios 43-52.

[10] Cuaderno principal del proceso de tutela, folios 57 – 58.

[11] Cuaderno principal del proceso de tutela, folios 60 – 63.

[12] Cuaderno de revisión de tutela, folio 46-48.

[13] Cuaderno de revisión de tutela, folio 46-48.

[14] Cuaderno de revisión de tutela, folio 46-48.

[15] Cuaderno de revisión de tutela, folio 46-48.

[16] Cuaderno de revisión de tutela, folio 46-48.

[17] Cuaderno principal del expediente de tutela, folios 19 – 24.

[18] Cuaderno principal del expediente de tutela, folios 13-18.

[19] Cuaderno principal del expediente de tutela, folio 10.

[20] Cuaderno principal del expediente de tutela, folio 87 – 90.

[21] Cuaderno principal del expediente de tutela, folios 91 y 92

[22] De este dicho, no aportó prueba.

[23] Cuaderno principal del expediente de tutela, folios 96-98.

[24] Cuaderno principal del expediente de tutela, folios 112 y 113.

[25] Cuaderno de revisión de tutela, folios 20-42.

[26] Cuaderno de revisión de tutela, folios 43-116.

[27] Cuaderno de revisión de tutela, folios 117-150.

[28] Inciso 1° del artículo 86 Superior.

[29] Inciso 5º del artículo 86 Superior.

[30] Inciso 3º del artículo 86 Superior.

[31] Decreto 2591 de 1991, artículo 10. Legitimidad e interés: “La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos. // También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud. // También podrá ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales”.

[32] Así lo ha reconocido esta Corporación en reiterada jurisprudencia. Al efecto, revisar, entre muchas otras, las Sentencias T-569 de 2005, T-693 de 2004, T-061 de 2004, T-863 de 2003, T-1135 de 2001, T-452 de 2001 y T-236 de 2000.

[33] Establece el Inciso 2° del mencionado artículo: “La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores”.

[34] En la Sentencia T-120 de 2009, esta Corte se pronunció sobre el particular en el siguiente sentido: “cuando se agencian los derechos fundamentales de menores de edad, la Constitución impone objetivamente la necesidad de su defensa, y por tanto no interesa realmente una especial calificación del sujeto que promueve la solicitud de amparo. En esta medida, no es forzosa la manifestación acerca de que el afectado no se encuentra en condiciones de promover su propia defensa, pues ello puede ser obvio tratándose de niños”.

[35] Artículos 86 Superior y 5° del Decreto 2591 de 1991.

[36] Numeral 9° del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

[37] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-1236 de 2000.

[38] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-1028 de 2010.

[39] El amparo que brinde la acción de tutela en este último escenario será transitorio. Allí, aunque se reconoce la idoneidad del medio de defensa principal, su uso no impide la inminencia y gravedad de un daño próximo a ocurrir, motivo por el cual el juez de tutela debe adoptar medidas urgentes e impostergables para superarlo, mientras la persona acude al proceso judicial definido en la ley.

[40] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-113 de 2013.

[41] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-471 de 2014.

[42] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-185 de 2016.

[43] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-200 de 2014.

[44] Esto de conformidad con el inciso 1° del artículo 3° de la Convención de los Derechos del Niño, así como el artículo 44 de la Constitución Política.

[45] Art. 50 Ley 80 de 1993. Las entidades responderán por las actuaciones, abstenciones, hechos y omisiones antijurídicos que les sean imputables y que causen perjuicios a sus contratistas. En tales casos deberán indemnizar la disminución patrimonial que se ocasione, la prolongación de la misma y la ganancia, beneficio o provecho dejados de percibir por el contratista.

[46] Art. 52 Ley 80 de 1993. Los contratistas responderán civil y penalmente por sus acciones y omisiones en la actuación contractual en los términos de la ley. // Los consorcios y uniones temporales responderán por las acciones y omisiones de sus integrantes, en los términos del artículo 7° de esta ley.

[47] Cfr. Corte Constitucional, Sentencias SU-1116 de 2001, T-219 de 2004, T-135 de 2008 y T-661 de 2012.

[48] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-743 de 2013.

[49] Ibídem.

[50] Véanse, por ejemplo, Corte Constitucional, sentencias T-324 de 1994, T-263 de 2007, T-546 de 2013 y T-129 de 2016.

[52] Cfr. Corte Constitucional, Sentencias T-533 de 2009 y T-306 de 2011.

[53] Entre otras, revítese la Sentencia T-533 de 2009.

[54] Entre otras, las Sentencias T-139 de 2013, SU-1149 de 2000, T-294 de 2009 y T-659 de 2010.

[55] Observación General No. 13, párrafo 47.

[56] Tomasevski, Katarina. Human Rights obligations: making education available, accesible, acceptable and adaptable. Swedsh International Development Cooperation

Agency. Recuperado de:
<http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/Argentina/lpp/20100426090811/11.pdf>

[57] Artículo 3º, Ley 115 de 1994.

[58] Artículo 365 de la Constitución Política de Colombia.

[59] Termes, A., Verger, A., Bonal, X. (6 de abril de 2017). Mitos y asunciones de las escuelas chárter: un análisis de los colegios en concesión de Bogotá. Recuperado de <http://www.scielo.br/pdf/es/v38n141/1678-4626-es-es0101-73302017173097.pdf>

[60] Observación General No. 13, párrafo 6, literal a.

[61] Educación para todos, el imperativo de la calidad. Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, UNESCO, 2004.

[62] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-743 de 2013.

[63] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-385 de 1995 (Sala Cuarta de Revisión): En tal oportunidad, la Corte se percató de la vulneración de los derechos fundamentales a la vida e integridad personal, de que eran titulares los alumnos de una institución educativa ubicada en Cartagena, en virtud del estado de deterioro y de las fallas en la estructura de la planta física de una escuela. A esa conclusión arribó esta Corporación al constatar que los accionados no cumplían con la función social que la Constitución asignó a la educación porque la forma en que se prestaba el servicio, ofendía la dignidad de 260 menores de edad y ponía en riesgo su salud ante la amenaza de un inminente derrumbe. Así, de manera tajante afirmó que: “(...) No se puede educar a un grupo de niños “...en el respeto a los derechos humanos...” (Art. 67 C.N.), cuando en el establecimiento donde se pretende impartirles esa formación, brilla por su ausencia tal respeto”. En tal sentido, ordenó al Alcalde de Cartagena adoptar medidas para garantizar la vida y salud de los menores de edad.

[64] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-636 de 2013 (Sala Primera de Revisión): En esa oportunidad se informó que 21 niños y niñas estaban en riesgo al recibir sus clases en una escuela cuyas condiciones eran ruinosas, que contaba con paredes caídas, techos y baños deteriorados y pupitres corroídos. Además de lo dicho, estaba ubicada en una zona de alto

riesgo de derrumbe. Para conjurar esta situación, se le ordenó a la Gobernación del Cesar y a la Alcaldía de Pailitas, entregar una nueva sede para la escuela y, entretanto, adecuar una sede transitoria donde los niños pudiesen gozar de un espacio para tomar sus alimentos y recrearse.

[65] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-500 de 2012 (Sala Sexta de Revisión): Allí esta Corte estudió el caso de unos niños que acudían a una escuela construida con bahareque y tejas de zinc que se encontraba en una montaña que amenazaba con un deslizamiento. También, en la misma escuela, durante la ola invernal, las aguas lluvias y los riachuelos se introducían en los salones de clase. Al lado de la construcción se encontraba una zanja que transportaba aguas negras y producía olores fétidos. La Corte amparó el derecho tras considerar que los accionados debieron adelantar las gestiones para conjurar la situación planteada y así buscar una apropiada reubicación del plantel, a un lugar donde los niños –sujetos de especial protección constitucional–, pudiesen formarse sin soportar riesgos contra su vida e integridad. Ordenó que, en el término de 6 meses, se dispusiera de un predio en el que tendrían que ser construidas aulas ambientales 1 año después.

[66] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-329 de 2010 (Sala Quinta de Revisión): Esta Corporación estudio un caso en el que 25 niños, con edades entre los 5 y 12 años, recibían clase en una caseta hecha de madera en el Municipio de Suaza, Huila. Las autoridades administrativas informaron que era imposible invertir recursos en su mejora porque estaba ubicada en una reserva forestal. Mientras el juzgado de instancia declaró que no existía vulneración al derecho a la educación porque, en todo caso, los menores de edad estaban recibiendo clase, la Sala Quinta de Revisión tuteló el derecho fundamental a la educación en condiciones dignas ordenando armonizar el derecho a la educación y el respeto debido al medio ambiente, para lo cual, los entes accionados debían adelantar las gestiones pertinentes para proporcionar a los menores un lugar adecuado para el estudio, con las respectivas dotaciones y con personal docente.

[67] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-404 de 2011 (Sala Cuarta de Revisión): En esa ocasión la Corte evaluó la posible afectación del derecho a la educación de 1450 estudiantes pertenecientes a una institución educativa. El hecho vulnerador respondía al estado en que se encontraban las instalaciones de esta última y que, en resumen, eran las siguientes: (i) el área del Colegio era insuficiente y por ello los alumnos se encontraban en

condiciones de hacinamiento (ii) algunas aulas son casas de habitación que no cumplen con las condiciones mínimas de iluminación (iii) los salones tenían pisos sin terminar, paredes sin acabado y sin ventanas, y (iv) no tenía suficientes unidades sanitarias, entre otras particularidades. Consideró la Corte que, las autoridades demandadas debían garantizar el cubrimiento del servicio educativo adaptando la infraestructura a las necesidades de los menores.

[68] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-104 de 2012 (Sala Sexta de Revisión): En esa oportunidad, la madre de un menor de 2 años, beneficiario del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar de Matanza, Santander, aseguró que las instalaciones del hogar infantil en el que este se encontraba aquel tenía las siguientes particularidades: (i) no contaba con un pozo séptico ni con cañerías adecuadas, (ii) no contaba con un espacio para los juegos infantiles, (iii) los tejados presentaban goteras, (iv) no se contaba con un purificador de agua para poder tomarla directamente de la llave, y (v) al lado existían cierta cantidad de antenas que, por la emisión de sus ondas electromagnéticas, podían afectar la salud de los menores. De todas las sentencias que sobre la materia se han emitido por esta Corporación en términos de infraestructura educativa adecuada, esta es la que quizá con mayor precisión define qué debe entenderse por tal. La parte dogmática empieza por censurar que se niegue a un menor de edad el derecho a la educación, por las condiciones no aptas del lugar de estudio. Luego vincula la finalidad de la formación educativa a la necesidad de contar con un instituto digno, asegurando que no es posible lograr lo primero prescindiendo de lo segundo. Como las mismas autoridades habían admitido las condiciones precarias en que se encontraba la institución, consideró que la misma debía adecuarse y por tanto ordenó la realización de los trabajos conducentes para tal fin.

[69] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-759 de 2015 (Sala Octava de Revisión): En esa oportunidad el accionante alertó sobre el posible desconocimiento de los derechos fundamentales de su hija y 75 niños más que, siendo desalojados de una institución educativa que se encontraba deteriorada, fueron reubicados en una vivienda temporalmente. Los arreglos en la institución educativa demoraron a tal punto que dos años después del desalojo, no habían sido adelantados. Allí la Corte reiteró que es preciso eliminar todos los obstáculos que presente el sistema educativo –entre ellos, los obstáculos relacionados con la infraestructura–. A partir de allí reprochó la demora de la administración en la ejecución del proyecto que permitiera las adecuaciones reparaciones y complementos

que requería el colegio al que los menores asistían originalmente. Máxime cuando el centro educativo provisional no contaba con las condiciones mínimas, en términos de espacio, para brindar un adecuado servicio.

[70] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-404 de 2011.

[71] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-385 de 1995.

[72] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-500 de 2012.

[73] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-636 de 2013.

[74] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-329 de 2010.

[75] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia T-104 de 2012.

[76] Cuaderno principal del proceso de tutela, folios 94-95.

[77] Cuaderno de revisión de tutela, folio 46-48.

[78] Cuaderno principal del proceso de tutela, folios 13-18.

[79] Cuaderno de revisión de tutela, folios 43-116.

[80] Cuaderno de revisión de tutela, folios 117-150.

[81] El principio de precaución ha sido tomado del derecho ambiental. Su enunciación se encuentra en el numeral 6° del artículo 1° de la Ley 99 de 1993. Allí se estableció que: “(...) las autoridades ambientales y los particulares darán aplicación al principio de precaución conforme al cual, cuando exista peligro de un daño grave e irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces para impedir la degradación del medio ambiente”. En la Sentencia T-1002 de 2010, la Corte apeló a este principio para decir que la falta de certeza sobre la inminencia del colapso de un edificio no podía usarse para postergar la adopción de medidas tendientes a reforzar su estructura.

[82] Cuaderno principal del proceso de tutela, folios 112 y 113.

[83] Estas funciones son extraídas de la página web de la Secretaría de Educación de Santiago de Cali: http://www.cali.gov.co/educacion/publicaciones/117129/sobre_educacion/