

T-036-93

Sentencia No. T-036/93

DERECHOS DEL NIÑO/EDUCACION ESPECIAL

La decisión de separar a un menor del servicio educativo especial que se le viene prestando, máxime si se trata de alguien que pertenece a una familia de escasos recursos económicos, no puede adoptarse de manera unilateral por el Instituto a cuyo cargo ha sido confiado aquel, a no ser que medie una causa razonablemente justificada. Si esto es cierto en el caso de instituciones privadas, con mayor razón se predica de entidades oficiales como la aquí demandada. Las especiales circunstancias de inferioridad en que el menor se encuentra hacen que cualquier determinación de trascendencia acerca de él se adopte con particular atención y prudencia por parte de las autoridades correspondientes. La disciplina propia de los establecimientos educativos no implica que se ignoren elementales derechos de los niños como el de la salud.

ACCION DE TUTELA/MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL

Atendiendo al sistema de frenos y contrapesos en el ejercicio del poder público, una rama del mismo, en este caso la jurisdiccional, es llamada a proteger a la persona de las eventuales arbitrariedades que en su contra pueda cometer, por acción o por omisión, otra autoridad. Se trata de un mecanismo confiado por la Constitución a los jueces y por ello no debe considerarse como medio de defensa alternativo, que pudiera hacer improcedente la acción de tutela, la opción de acudir ante el superior o superiores jerárquicos del funcionario que produjo el acto atacado a través de la solicitud de amparo.

SALA TERCERA DE REVISION

Ref.: Expediente T-5605

Acción de tutela instaurada por MARIA MIRLLAN IRIS SARMIENTO HERNANDEZ contra la Directora del INSTITUTO TOLIMENSE DE EDUCACION ESPECIAL.

Magistrados:

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

-Ponente-

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

FABIO MORON DIAZ

Sentencia aprobada en Santafé de Bogotá mediante acta del nueve (9) de febrero de mil novecientos noventa y tres (1993).

I. INFORMACION PRELIMINAR

MARIA MIRLLAN IRIS SARMIENTO HERNANDEZ acudió a la acción de tutela mediante escrito presentado al Juez Penal Municipal de Ibagué (reparto) el día dos (2) de septiembre de mil novecientos noventa y dos (1992).

Expresó que su hijo, AUGUSTO GALAXIO EDISON SARMIENTO, de siete (7) años, afectado de insuficiencia mental, está matriculado en el Instituto Tolimense de Educación Especial con sede en la ciudad mencionada, en orden a buscar su rehabilitación.

El alumno, según la peticionaria, no pudo seguir concurriendo a la entidad educativa a raíz de la decisión en cuya virtud se canceló su matrícula.

De acuerdo con la demanda, tal determinación, tomada por el llamado grupo interdisciplinario del establecimiento, se produjo como consecuencia de la solicitud elevada por la madre para que no se suministrara bienestarina al niño por cuanto ese alimento le producía vómito, diarrea y fiebre. A lo alegado por la petente respondió la Directora del plantel diciendo que existía un contrato con el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar en cuya virtud se hacía necesario que los niños recibieran la bienestarina y que "...si no les gusta así, para eso están las puertas abiertas..."; que sino vayan a quejarsen (sic) a la Secretaría de Educación, que ahí los está esperando sentada...", pues "...ella no les puso revólver en el pecho para que matricularan a sus hijos en ese Instituto...".

Narra la madre que "a los niños se les retiene la lonchera porque primero se tienen que tomar la bienestarina".

De acuerdo con la petición de amparo, la institución demandada, al excluir al menor, vulneró los artículos 13, 44, 50 y 67 de la Constitución Política.

Repartida la demanda, correspondió su trámite y decisión al Juzgado Quinto Penal Municipal de Ibagué, el cual, mediante auto del tres (3) de septiembre de mil novecientos noventa y dos (1992), resolvió escuchar en declaración juramentada las razones de la petente; oír también a Ruth de Galeano y Piedad N., Directora y Profesora, respectivamente, del Instituto Tolimense de Educación Especial; oficiar a la Secretaría de Educación Departamental para que informara sobre la naturaleza, características y directivas del establecimiento en cuestión y acerca de si en esa dependencia oficial se tenía conocimiento de los hechos planteados, ordenar la práctica de un reconocimiento médico legista al menor afectado, a fin de establecer cuáles eran sus limitaciones físicas y mentales y si, en efecto, el consumo de bienestarina en ese caso particular puede producir los males aludidos por la demandante.

II. LA DECISION JUDICIAL EN REVISION

La Juez Quinta Penal Municipal de Ibagué resolvió sobre la acción incoada mediante providencia del quince (15) de septiembre de 1992. A su juicio, de los derechos invocados por la solicitante, los únicos que tienen el carácter de fundamentales en cuanto se encuentran expresamente contemplados como tales, son los previstos en los artículos 13 y 44 de la Carta. Admite, sin embargo, que uno de los derechos fundamentales de los niños es el de la educación, de manera que el precepto consagrado en el artículo 67 de la Constitución guarda estrecha relación con el 44 Ibídem y, por ende, su análisis no podría hacerse independientemente.

Advierte el juzgado que el artículo 50 de la Constitución, invocado por la demandante, no tiene aplicación en este caso, pues alude a niños menores de un año al paso que el menor en cuya defensa se instauró la acción tiene más de siete.

Según la providencia, la determinación de suspender los servicios de educación especial al menor Augusto Galaxio Edison Sarmiento es un acto administrativo, “porque corresponde a la voluntad del administrador”, luego cuando la persona interesada o su representante legal se siente afectada, tiene como alternativa para defenderse jurídicamente la de impugnar “el hecho”. En este caso -considera el Juzgado- la petente podía haber impugnado la decisión del llamado “grupo interdisciplinario”, mediante la cual se resolvió suspender al menor, en

primera instancia ante la Directora del Instituto Tolimense de Educación Especial y en segunda instancia ante la Secretaría de Educación Departamental.

De lo expuesto concluye la sentencia que la acción de tutela impetrada por la señora Sarmiento Hernández en representación de su hijo Augusto Galaxio “es improcedente por verificarse la causal primera del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, toda vez que la presunta perjudicada puede utilizar otros medios de defensa judicial, para infirmar la presunción de legalidad que ampara el acto administrativo por medio del cual se ordenó la suspensión de prestar Educación Especial a ese menor”.

Agrega que “en este asunto la acción de tutela no puede invocarse como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, por cuanto definitivamente el hecho de haberse tomado la decisión de suspender los servicios de Educación Especial al menor Augusto Galaxio Edison Sarmiento, si bien constituye a todas luces un perjuicio, éste no tiene el carácter de irremediable ya que no es reparable mediante una indemnización”.

En consecuencia, resolvió “DENEGAR la acción de tutela promovida...”

El fallo no fue impugnado.

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

Con arreglo a los artículos 86 y 241 de la Constitución Política y según las disposiciones del Decreto 2591 de 1991, esta Corte es competente para revisar la providencia judicial cuyo resumen antecede.

Una vez más debe observar la Corte que el carácter fundamental de un derecho no depende exclusivamente de la ubicación del artículo que lo consagra dentro de los títulos y capítulos de la Constitución, sino ante todo de su contenido material.

Ha sostenido la jurisprudencia constitucional que la circunscripción de los derechos fundamentales a aquellos que se encuentran en la Carta Política bajo el título que lleva ese mismo nombre, excluyendo de tal condición cualquier otro derecho que se indique en un lugar distinto del texto, no es aceptable como único y determinante criterio, pues desvirtúa el

sentido garantizador que a los mecanismos de protección y aplicación de los derechos humanos otorgó el Constituyente de 1991, específicamente cuando declaró en el artículo 93 que “la enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los convenios internacionales vigentes, no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos” (subraya la Corte).

En el caso específico de la educación, la Corte Constitucional ha sido reiterativa en reconocerla como derecho inherente a la persona y, por ende, fundamental.

Tales los motivos para que en esta ocasión no se acepte el razonamiento del juzgado de primera instancia en el cual se afirma que los únicos derechos fundamentales de los invocados por la accionante son el de igualdad ante la ley, y los indicados en el artículo 44 de la Carta respecto de los niños, deduciendo la importancia del derecho a la educación apenas de su “estrecha armonía” con el artículo 44 de la Carta para concluir que “...su análisis no podría hacerse independientemente”.

De aceptarse ese limitado criterio, se tendría que la educación no gozaría de identidad propia como derecho fundamental y que tan sólo los niños tendrían derecho a ella.

Por el contrario, considera la Corte que el derecho a la educación no ha sido reconocido exclusivamente a favor de los niños como parece entenderlo la juez. Tiene su propio valor y entidad como derecho de toda persona, con independencia de la edad, como resulta de la norma que lo consagra (artículo 67 C.N.) y su desconocimiento o amenaza es tutelable, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución.

En cambio, asiste plena razón al Juzgado cuando afirma que fue mal invocado el artículo 50 de la Constitución, por no ser aplicable al caso controvertido, ya que dicho precepto está expresamente limitado a los niños menores de un año no cubiertos por ningún tipo de protección o de seguridad social.

La educación especial

La determinación del Instituto Tolimense de Educación Especial, que ha sido objeto de acción de tutela en el presente caso, tuvo como inmediata consecuencia la de separar al menor de la atención que allí se le venía suministrando.

Acerca de la naturaleza y características de la educación impartida por esta clase de instituciones, la Corte Constitucional se ha pronunciado en los siguientes términos:

“Como campo de aplicación de la pedagogía, la educación especial está constituida por un conjunto de procesos remediales de las necesidades educativas y vocaciones de los niños con limitaciones de tipo socio-cultural, sicoafectivo, cognoscitivo y neurocortical.

Por su naturaleza, busca fundamentalmente superar tales limitaciones mediante actividades pedagógicas remediales las cuales se conciben y desarrollan teniendo en cuenta primordialmente las necesidades específicas de aquellos niños afectados por las limitaciones de diversa índole.

En virtud de lo anterior, ellos reciben una educación en buena medida distinta a la de sus coetáneos “normales”. Desde sus orígenes son ubicados, con todas sus consecuencias, en el centro mismo del paradigma normal-anormal, con una alta carga de discriminación implícita o explícita, a la cual contribuye en buena medida la propia rotulación. Surge así, pues, una desigualdad que habrá de incidir negativamente en las oportunidades diversas ofrecidas a los niños, según que se hallen ubicados en los terrenos de la normalidad o de la anormalidad, respectivamente.

La decisión de separar a un menor del servicio educativo especial que se le viene prestando, máxime si se trata de alguien que pertenece a una familia de escasos recursos económicos, no puede adoptarse de manera unilateral por el Instituto a cuyo cargo ha sido confiado aquel, a no ser que medie una causa razonablemente justificada. Si esto es cierto en el caso de instituciones privadas, con mayor razón se predica de entidades oficiales como la aquí demandada.

Inclusive, aunque no se trate de la exclusión sino de la aplicación de sanciones y correctivos y también de aquellos aspectos que requieren de un acuerdo o consulta con los padres o acudientes del menor, las especiales circunstancias de inferioridad en que éste se encuentra hacen que cualquier determinación de trascendencia acerca de él se adopte con particular atención y prudencia por parte de las autoridades correspondientes.

No ha sido ese el comportamiento de las directivas del plantel en esta oportunidad según se infiere del expediente, pues se procedió a la ligera y sin ninguna consideración hacia el niño

afectado no sólo en lo concerniente a su salida del Instituto sino también en relación con las quejas de la madre en torno a los problemas del menor por causa de la alimentación que se le suministraba.

Alimentación del menor

Según resulta de los antecedentes del proceso, una de las razones que llevaron a la entidad a tomar la decisión de “suspender al niño”, está dada en esas protestas de su progenitora, quien alegaba constantes molestias y alteraciones digestivas producidas en el organismo del niño, al parecer como efecto de la ingestión de bienestarina. A este respecto, lo indicado hubiera sido que, antes de tomar decisiones extremas fundadas en un mal entendido criterio de autoridad, se hubiera obtenido concepto científico del médico pediatra al servicio de la institución o de un especialista, para establecer con certidumbre el efecto de la bienestarina en la salud del menor -considerados sus antecedentes clínicos y las peculiaridades que ofrecían sus reacciones orgánicas- y para definir la clase de alimentos que en ese caso particular debía ingerir.

Lo anterior por cuanto riñe con la lógica considerar que la denominada “bienestarina”, constituya elemento insustituible de la dieta alimenticia de los menores, solamente por el hecho de existir un contrato de suministro entre el Instituto Tolimense de Educación Especial y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. Los beneficios nutricionales de este producto, que no se desconocen como regla general, deben evaluarse de manera científica en relación con niños que acusen algún tipo de trastornos orgánicos a consecuencia de su consumo, tal como aconteció en este caso, evitando toda clase de presión sobre los menores, ya que la disciplina propia de los establecimientos educativos no implica que se ignoren elementales derechos de los niños como el de la salud.

Procedencia de la acción

Se concluyó en la sentencia revisada que en este caso no era procedente la acción de tutela por existir otros medios de defensa judicial. Estimó la juez que lo eran la impugnación de la decisión adoptada ante la Directora del establecimiento educativo y la apelación ante la Secretaría de Educación Departamental.

Este argumento constituye la base en que se fundó el Juzgado Quinto Penal Municipal de

lbagué para denegar la protección solicitada. Sobre el punto considera la Sala de Revisión que ha existido un protuberante error de interpretación normativa, pues cuando la Constitución Política en su artículo 86 establece que “esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial...”, (subraya la Corte), debe entenderse como tal únicamente la vía de que disponga el accionante para acudir ante un juez de la República, individual o colegiado, y, en consecuencia, no tiene el expresado carácter la posibilidad de solicitar que intervenga una autoridad administrativa, como lo ha entendido la juez de tutela.

Lo anterior es desarrollo del postulado según el cual, atendiendo al sistema de frenos y contrapesos en el ejercicio del poder público, una rama del mismo, en este caso la jurisdiccional, es llamada a proteger a la persona de las eventuales arbitrariedades que en su contra pueda cometer, por acción o por omisión, otra autoridad. Se trata de un mecanismo confiado por la Constitución a los jueces y por ello tampoco debe considerarse como medio de defensa alternativo, que pudiera hacer improcedente la acción de tutela, la opción de acudir ante el superior o superiores jerárquicos del funcionario que produjo el acto atacado a través de la solicitud de amparo.

Es por lo anterior que el fallo de tutela proferido en el presente caso, será revocado y en su reemplazo se ordenará a la Directora del Instituto Tolimense de Educación Especial, levantar la medida tomada en contra del menor AUGUSTO GALAXIO EDISON SARMIENTO, consistente en “la suspensión”, que en realidad es una expulsión del mencionado establecimiento, a efecto de que el niño pueda continuar recibiendo la educación especial a que tiene derecho, evitando en el futuro toda presión sobre él para obligarlo a consumir bienestarina si el dictamen médico correspondiente no favorece tal consumo como apropiado para sus particulares condiciones orgánicas.

IV. DECISION

Con fundamento en las consideraciones que anteceden, la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- REVOCAR el fallo proferido el 15 de septiembre de 1992 por el Juzgado Quinto Penal Municipal de Ibagué, por medio del cual se denegó la tutela promovida por MARIA MIRLLAN IRIS SARMIENTO HERNANDEZ en representación de su hijo, el menor AUGUSTO GALAXIO EDISON SARMIENTO.

Segundo.- CONCEDER la tutela solicitada, ordenando al Instituto Tolimense de Educación Especial que levante de inmediato la medida adoptada en contra del menor, procediendo a reintegrarlo a los cursos que venía recibiendo.

Tercero.- Ordenar al Instituto Tolimense de Educación Especial disponer la práctica de exámenes médicos al menor AUGUSTO GALAXIO EDISON SARMIENTO, a fin de establecer la clase de alimentación que debe recibir.

Cuarto.- Líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Presidente de la Sala

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

Secretaria General

1 Cfr. Corte Constitucional. Sala Primera de Revisión. Sentencia No. T-429 del 24 de junio de 1992. Ponente: Magistrado Ciro Angarita Barón.