

Sentencia T-140/04

DERECHO A LA EDUCACION-Vulneración por cierre de jardín infantil/DERECHO A LA EDUCACION-Autoridades deben tomar las medidas necesarias para prevenir desescolarización de los menores

PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD-Debe tenerse en cuenta en las reestructuraciones de entidades del Estado

DERECHO A LA EDUCACION-Cierre intempestivo de jardín infantil de Telecom

DERECHO A LA EDUCACION-Casos en que se vulnera por reestructuración de entidades del Estado

El derecho a la educación de los menores es vulnerado, cuando en un proceso de reestructuración de una entidad del Estado, i) puede constatarse la existencia de una institución escolarizada en algún grado, que depende de la entidad reestructurada o liquidada ii) y en ese proceso de reestructuración o liquidación no han sido previstas medidas para evitar la desescolarización de los menores, ya sea dando un término prudencial a los padres para que encuentren otra institución, o gestionando directamente los cupos. En consecuencia, la acción de tutela procederá, si es interpuesta iii) durante el tiempo en el cual estaba previsto el funcionamiento de la institución educativa, específicamente dentro del año escolar.

ACCION DE TUTELA-Hecho consumado por cuanto ha pasado un tiempo considerable entre el cierre del jardín infantil y el fallo de tutela

Aún cuando hayan sido afectados los intereses de los menores al cerrarse intempestivamente el jardín infantil citado, lo cierto es que en esta ocasión, ha transcurrido un tiempo considerable desde que se produjo el cierre hasta el momento del presente fallo de revisión. Según los hechos narrados, el cierre del jardín ocurrió el 10 de junio de 2003, por lo cual han transcurrido algo más de 8 meses y ha culminado el año escolar, lo que conlleva a concluir que existe un hecho consumado. En consecuencia, resulta materialmente imposible ordenar que sean realizadas las gestiones necesarias a fin de conseguir un cupo en otra institución para los menores, o el reintegro de los niños al jardín infantil, para que de

esta manera los padres cuenten con un término prudencial para encontrar otro establecimiento.

JUEZ DE INSTANCIA-Desconocimiento del precedente jurisprudencial

ACCION DE TUTELA-Improcedencia para confirmar sentencias contrarias a los precedentes jurisprudenciales

A pesar de la existencia de un hecho consumado, la Corte procederá a revocar las sentencias que negaron la protección solicitada en el presente caso. Lo anterior, por cuanto ha sido afirmado por esta Corporación, que no puede confirmarse un fallo de tutela contrario a la Carta. Bajo estas circunstancias, se repite, es necesario revocar las sentencias sometidas a revisión de la Sala. Debido a la existencia de un hecho consumado, la Sala se abstendrá de proferir alguna orden y declarará la carencia actual de objeto.

Referencia: expedientes T-800736 y T-800847 (acumulados)

Acción de tutela promovida por Lucero Beltrán Vargas, en representación de su hijo Mario Andrés Quiroga Beltrán y Gladys Ferrucho Morales, en nombre de su hija Leydi Vaneza Bayter Ferrucho, contra Telecom.

Magistrada Ponente:

Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Bogotá, D. C., diecinueve (19) de febrero de dos mil cuatro (2004).

La Sala Novena de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, conformada por los Magistrados CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ, JAIME ARAÚJO RENTERÍA y ALFREDO BELTRÁN SIERRA, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política y en el Decreto 2591 de 1991, profiere la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión de los fallos adoptados por el Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá, el 3 de septiembre de 2003, dentro del expediente T-800736 y por el Juzgado 39

Civil del Circuito de Bogotá, el 8 de agosto de 2003 y la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, el 17 de septiembre del mismo año, dentro del expediente T-800847.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos de la Demanda de tutela, expedientes T-800736 y T-800847

Las demandantes coinciden en afirmar que el día 10 de junio de 2003, de forma intempestiva y violenta, las instalaciones de Telecom fueron ocupadas y desalojadas por la fuerza pública. Señalan que los accesos directos o indirectos de la empresa fueron bloqueados, incluyendo la entrada al Jardín Infantil, el cual aducen, funciona de manera independiente porque se encuentra distante de las instalaciones administrativas y operativas de Telecom.

Indican que esa acción afectó a toda la comunidad educativa, ya que el profesorado, los alumnos y los padres de familia se han visto perjudicados al suspenderse el año lectivo. Manifiestan que los servicios y la administración del Jardín Infantil se prestan por medio del contratista F.J.S.B Servicios y suministros". Consideran que ha sido vulnerado el derecho a la educación de sus hijos, pues con el cierre intempestivo de la institución educativa, se afectó su proceso escolar, que había iniciado hace varios meses o años. Tal situación, aseguran, ha generado consecuencias emocionales en los menores y les ha afectado su bienestar psicológico, moral y educativo.

Precisan que el contrato para la administración del jardín, estaba garantizado desde comienzos de año. Adicionalmente, señalan que la empresa les hace un descuento por vía convencional, tal y como se prevé en el artículo 24 literal A) de la convención 96 - 97, en donde se indica: "la Empresa reconocerá a partir de la vigencia de la presente Convención Colectiva de Trabajo, a los trabajadores activos que no se beneficien con el servicio de guardería, con hijos en edad preescolar, un auxilio educativo anual equivalente a cinco (5) salarios mínimos legales mensuales".

La señora Lucero Beltrán Vargas agrega que en el acuerdo JD-0012 de 1992 o manual de prestaciones de la empresa, en el título VII, Capítulo IX artículo 519, se estableció lo referente al jardín infantil de la siguiente manera: "Cuando un empleado por cualquier circunstancia deje de pertenecer a la Empresa y el niño haya iniciado su año escolar, tendrá derecho a que termine el año lectivo siempre y cuando esté ubicado en un nivel preescolar". Por lo

anterior, sostienen que Telecom ha vulnerado el derecho fundamental a la educación, al libre desarrollo de la personalidad y a la paz social. Finalmente, manifiestan que presentan la acción de tutela como mecanismo transitorio, para evitar un perjuicio irremediable, por tratarse de menores que ya habían iniciado su año escolar.

2. Pretensión invocada.

Con fundamento en los hechos narrados, las demandantes solicitan que se declare que la Empresa Nacional de Telecomunicaciones o su representante legal, están vulnerando los derechos fundamentales al libre desarrollo de la personalidad y a la educación. En consecuencia, solicitan ordenar a la demandada la continuación del proceso educativo de los menores Mario Andrés Quiroga Beltrán y Leydi Vaneza Bayter Ferrucho, en el año escolar ya iniciado desde el mes de febrero de 2003 en las instalaciones del jardín infantil de Telecom, en un término máximo de 48 horas. Así mismo, demandan que se ordene a la accionada, permitir el ingreso del personal administrativo y educativo del jardín infantil para que puedan cumplir con las tareas encomendadas.

II. RESPUESTA DE LA ENTIDAD DEMANDADA.

Francisco Estupiñan Heredia, en su calidad de liquidador de “Telecom en Liquidación”, manifiesta oponerse a todas y cada una de las pretensiones formuladas en la acción de tutela, pues considera que la entidad que representa no ha vulnerado ningún derecho fundamental.

Señala que el servicio de jardín infantil que prestaba la empresa Telecom, era un servicio adquirido por parte de los trabajadores de ésta, como consecuencia directa de la operancia en pleno del objeto jurídico de la entidad. Agrega que un requisito sine qua non para acceder al servicio del jardín, era el hecho de que la empresa estuviera desarrollando su objeto jurídico, pues en virtud de éste se prestaba el servicio de guardería a los hijos de sus trabajadores.

Advierte que mediante el Decreto 1615 de 2003, se ordenó la supresión y liquidación de Telecom y por sustracción de materia, no habría aplicación de la convención colectiva. A su juicio, la acción de tutela no es procedente, ni siquiera como mecanismo transitorio, ya que no se acompañó prueba que demuestre el perjuicio irremediable ni que evidencie el peligro

inminente que amenace los derechos de los menores. Explica que en el jardín infantil no se impartía ningún grado de educación elemental o de bachillerato, sino que prestaba un servicio únicamente de cuidado y alimentación.

Reitera que el cierre del jardín infantil de Telecom, es una consecuencia lógica de la limitación para desarrollar el objeto jurídico de la empresa, el cual quedó reducido a actos exclusivos de la liquidación. Señala que tal cuestión está prevista en el Decreto 1615 de 2003, que a la fecha goza de presunción de legalidad, constitucionalidad y goza de plena vigencia, no desvirtuable sino por el pronunciamiento de las corporaciones judiciales por medio de mecanismos diferentes a la acción de tutela. Sostiene que la situación de hecho que señalan las demandantes, tiene su origen en la expedición por parte del Gobierno Nacional del Decreto 1615 antes mencionado, disposición que tiene carácter general, impersonal y abstracto, y frente al cual no es procedente la acción de tutela para determinar su exequibilidad.

III. SENTENCIAS OBJETO DE REVISIÓN.

1.- Expediente T-800736

El Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá, denegó el amparo solicitado, pues considera que se trata de una petición que tiene su origen en el contrato o vínculo laboral, mediante el cual ciertos trabajadores eran beneficiarios del servicio de jardín infantil que prestaba la empresa accionada. Señala que frente a la supresión de la empresa y consecuente liquidación ordenada por el Decreto 1615 de 2003, los trabajadores deben estarse a lo dispuesto en el artículo 16, según el cual “la supresión de los empleos y cargos dará lugar a la terminación de los contratos de trabajo de los trabajadores oficiales y del vínculo legal y reglamentario de los empleados públicos”.

Sostiene que suprimida la empresa, ordenada su liquidación y terminados los contratos y demás vínculos laborales de quienes prestaban sus servicios, “Telecom en liquidación” no se encuentra atada al cumplimiento u observancia de obligaciones diferentes a su propia liquidación. Por tal razón, no le es exigible el cumplimiento de lo acordado en el contrato C 002 de 2003. A su juicio, las obligaciones derivadas del contrato ya no existen, y si la prestación de los servicios del jardín infantil se encontraba supeditada a la existencia del vínculo contractual y de la empresa como tal, no podría tener cabida su subsistencia.

Indica que pese a que la tutela solicitada se intenta como un mecanismo transitorio, esta sólo procede en los casos en que pretenda evitar un perjuicio irremediable. Para que se configure, éste debe ser inminente y las medidas que se tomen deben ser urgentes, lo que determinaría que la tutela sea impostergable.

Explica que en este caso, no se encuentra demostrada ninguna de tales condiciones y que no puede predicarse la suspensión del proceso educativo, pues el objetivo de los jardines infantiles consistía en brindar a los hijos de los empleados en las edades de lactancia y preescolar, los recursos necesarios para su buen desarrollo físico, mental social y moral, mientras estos cumplen obligaciones laborales.

2.- Expediente T-800847

2.1.- El Juzgado 39 Civil del Circuito de Bogotá, en primera instancia denegó por improcedente el amparo solicitado.

Dicho despacho comparte los argumentos expuestos por el liquidador de Telecom. Explica que la tutela resulta improcedente, de un lado, por ausencia de elementos de juicio que estructuren el agravio aducido y de otro, porque el cierre de las instalaciones obedeció legítimamente al cumplimiento de una norma legal, cual es el Decreto 1615 de 2003 y 2062 del mismo año, referentes a la disolución y liquidación de la empresa. Señala que ésta, por convención colectiva de trabajadores, había reconocido tal prerrogativa. Pero indica que hoy ya no ostentan tal calidad como consecuencia de la supresión de cargos.

Aduce que el derecho de acceder a los servicios de guardería y atención preescolar de los hijos menores de edad de los trabajadores de Telecom, era en virtud del reconocimiento o auxilio que la empleadora hizo a sus trabajadores en las convenciones laborales. Como consecuencia de la disolución y liquidación de la empresa, también fue necesario suprimir cargos, con lo que quedó terminada toda relación laboral, así como cualquier privilegio, prerrogativa o atención que la entidad haya conferido a sus empleados. Así las cosas, reitera que la tutela resulta improcedente, pues el cierre del jardín obedeció a una actuación legítima amparada en los decretos por medio de los cuales se ordenó la disolución y liquidación de la empresa.

Agrega que finiquitados aquellos contratos laborales, cesa para la demandada cualquier

obligación distinta de la de pago de salarios y demás prestaciones reconocidas y pendientes. Además, señala que sin la existencia del objeto principal, que era el vínculo laboral, igual suerte corre cualquier reconocimiento accesorio u obligación adicional que no obedezca en forma directa a la liquidación.

2.2.- La peticionaria Gladys Ferrucho Morales, impugnó la decisión adoptada por el Juzgado 39 Civil del Circuito de Bogotá. El motivo de su inconformidad radica en que, a su juicio, la Corte en sentencia SU-879 de 2000, estableció en un caso similar, la obligación de proteger el derecho a la educación de los menores, con el fin de no causarles un perjuicio irremediable, al verse truncado su proceso formativo.

Sostiene que en este momento, el jardín infantil de Telecom tiene garantizado el presupuesto desde comienzos del año 2003 y que para ello se firmó el contrato 002 de 2003, el cual fue suscrito con la firma FJSB Suministros y Servicios, todo con el fin de garantizar el servicio de manera inmediata y evitar que se sigan violando los derechos de los menores. Aduce que no es cierto lo argumentado por la entidad demandada al justificar la inexistencia del contrato laboral para el cierre del jardín infantil. A su juicio, existía reglamentación sobre el tema. Indica que el acuerdo JD-0012 de 1992 o manual de prestaciones de la empresa, en el artículo 519 señalaba lo siguiente: "Cuando un empleado por cualquier circunstancia deje de pertenecer a la Empresa y el niño haya iniciado su año escolar, tendrá derecho a que termine el año lectivo siempre y cuando esté ubicado en un nivel preescolar". De esta forma, solicita que la decisión de primera instancia sea revocada y en su lugar se concedan los derechos invocados en el escrito de demanda.

2.3.- La Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, en segunda instancia, confirmó la sentencia recurrida. Consideró que en el fallo SU-879 de 2000 proferido por la Corte Constitucional, a que hace referencia la recurrente, se determinó que no era posible retrotraer la situación al estado inicial que se presentaba antes de la vulneración de los derechos allí reclamados. Lo anterior, por cuanto ya habían transcurrido más de 8 meses desde que la institución, en ese caso la Caja Agraria, había sido liquidada, por lo que no era posible impartir la orden de reintegro de los menores al jardín infantil.

Explica que en el presente asunto, el jardín infantil efectivamente se cerró desde el pasado 10 de junio del año 2003. Indica que al momento del fallo han transcurrido más de 3 meses,

de donde concluye que se trata de un hecho ya consumado. Señala además, que se debe tener en cuenta que las acciones de la entidad demandada no fueron tomadas por capricho o arbitrariamente, sino que tuvieron su origen en el decreto 1615 del 12 de junio de 2003, en donde se dispuso la supresión y liquidación de la Empresa Nacional de Telecomunicaciones, lo cual también produjo como consecuencia el cierre de la institución educativa.

Respecto a la existencia del contrato de prestación de servicios educativos y su cumplimiento, aduce que dicha controversia no está llamada a ventilarse por vía de tutela, pues su resolución o ejecución deben reclamarse ante la jurisdicción ordinaria, si se celebró el contrato con un particular, o ante lo contencioso administrativo, si el contratista fue una entidad pública, según el caso. Finalmente, agrega que no se acreditó ni se probó fehacientemente la existencia de un perjuicio irremediable.

IV. PRUEBAS

Entre las pruebas recaudadas en el trámite de la acción la Sala destaca las siguientes:

1. Expediente 800736:

- La accionante Lucero Beltrán Vargas, en representación de su hijo Mario Andrés Quiroga Beltrán, allegó con el escrito de demanda:

a) Copia del registro civil de nacimiento del menor Mario Andrés Quiroga (folio 2).

b) Copia del informe evaluativo del jardín infantil de Telecom del niño Mario Andrés, correspondiente al período de febrero a abril de 2003, donde consta que cursa Kinder "A" (folio 3).

c) Copia del acuerdo JD-0012 de 1992 o manual de prestaciones de la empresa, en donde se regula lo correspondiente al objetivo y funcionamiento del jardín infantil. (folios 7 a 15).

- En el trámite de la acción, el Juez 38 Civil del Circuito de Bogotá, ordenó oficiar al Comandante de la Policía del Distrito Capital con el fin de que informara al Juzgado: (1) si la Policía Nacional ejercía el control del acceso a las instalaciones del jardín infantil; y en caso afirmativo, (2) indicara si tiene instrucciones de impedir el ingreso al personal administrativo, docente y alumnos del citado jardín infantil y si fuere así, señalara desde

cuando se mantiene esa situación y de quién proviene la orden¹:

a) En respuesta a lo formulado por el Juzgado de conocimiento², el Comandante de la Tercera Estación de Policía Santa Fe, adscrita al Departamento de Policía de Bacatá, manifestó que una vez presentado el conflicto que determinó la decisión del Gobierno de liquidar Telecom y debido a la reacción de los trabajadores, se consideró necesario por parte de éste y por las directivas de la citada empresa, la actuación de la Fuerza Pública (Policía Nacional y Fuerzas Militares). Tal actuación tenía como objetivo brindar las garantías necesarias para el buen y continuo funcionamiento de las telecomunicaciones en el país, por lo que se desarrollo el correspondiente operativo de seguridad.

Argumenta que no es de la competencia de la Policía Nacional, la decisión de suspender provisionalmente las clases en el jardín infantil de Telecom. Señala que si esta se produjo, se debió a la voluntad de sus directivas. Presume, sin embargo, que dicha determinación tuvo como fundamento la propia protección de los menores que asisten al jardín, previendo alteraciones del orden público que pudieran haber puesto en peligro su integridad, la de los docentes y demás personal que labora en ese lugar.

Indica que la Fuerza Pública no empleó la violencia u otras medidas arbitrarias en el desalojo de las instalaciones de Telecom. Explica que si las clases fueron suspendidas se debió a que existían razones válidas, como lo era la proximidad de las instalaciones escolares a la empresa y a las del sindicato. A su juicio, el único interés de las autoridades consistió en proteger la vida e integridad física de los menores. Finalmente precisa que es a Telecom a quien le corresponde exponer las razones de tal decisión e informar en cabeza de quien se hallaba adoptarlas.

2. Expediente T-800847

- La accionante Gladys Ferrucho Morales, en representación de su menor hija Leydi Vaneza Bayter Ferrucho, allegó los siguiente documentos:

a) Copia del informe evaluativo del jardín infantil de Telecom, correspondiente al período de febrero a abril de 2003, donde consta que la menor se encuentra cursando "Párvulos". (folio 6 del cuaderno 1 del expediente).

b) Copia del registro civil de nacimiento de la menor Leydi Vaneza (folio 7 del cuaderno 1).

- Telecom allega copias de las Resoluciones 1615 y 2062 de 2003 (folios 14 a 32 del cuaderno 1).

V. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. Competencia.

De conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Carta Política y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, la Corte Constitucional es competente para revisar el fallo antes mencionado.

2. Presentación del caso y problema jurídico planteado.

Las accionantes consideran que el cierre intempestivo de las instalaciones del jardín infantil, vulneró los derechos fundamentales de sus hijos a la educación y al libre desarrollo de la personalidad. Por tal razón, solicitan el reintegro de los menores a la institución, para que se continúe con ellos el proceso educativo que venían realizando. Así mismo, piden que se permita el ingreso del personal docente y administrativo del jardín. Lo anterior como mecanismo transitorio con el fin de evitar un perjuicio irremediable.

El liquidador de Telecom, por su parte, se opuso a las pretensiones que se formularon en cada demanda. Sostiene que el servicio de jardín infantil que prestaba la empresa era consecuencia directa del desarrollo del objeto jurídico de la entidad. Señala que mediante decreto se ordenó la supresión y liquidación de la misma, por lo cual en su concepto, también hizo cesar las obligaciones relacionadas con el jardín infantil.

Las instancias denegaron el amparo por improcedente. Consideraron que no existía demostración de perjuicio irremediable, además de tratarse de un hecho consumado.

En consecuencia, corresponde a la Sala determinar si en el presente caso, la determinación de cerrar el jardín infantil por parte de la entidad demandada, vulneró los derechos de los menores.

El derecho a la educación

Teniendo en cuenta que la situación fáctica del presente caso tiene supuestos similares a los ya analizados por la Corte en la sentencia SU-879 de 2000, es pertinente abordar el estudio del asunto bajo examen reiterando lo dispuesto en dicha decisión.

En esa ocasión, la acción se dirigió contra la Caja de Crédito Agrario Industrial y Minero en liquidación y contra el Banco Agrario de Colombia. Los allí demandantes, mencionaban que se había impedido acceder a las sedes de la Caja, obstaculizándose también la entrada a la guardería "Alegrías", por lo que consideraron que habían sido vulnerados los derechos fundamentales a la dignidad humana, a la vida, al debido proceso, a la protección integral de la familia y a la protección especial y prevalente de los derechos de los niños a la salud, la alimentación, la educación, la recreación y la seguridad social.

En aquella oportunidad, los accionantes sostuvieron que la liquidación y disolución de la Caja Agraria no era óbice para que dicha entidad desconociera sus obligaciones constitucionales, laborales y contractuales. Más aún si los derechos derivados del servicio que prestaba la guardería, provenían de un acuerdo bilateral que no pudo ser ignorado unilateralmente por una de las partes.

Con fundamento en estos hechos, solicitaron que se reabriera la guardería "Alegrías", con todos los servicios que ésta venía prestando, y que adicionalmente se ordenara el reintegro inmediato y la permanencia de los hijos de las accionantes matriculados en dicha institución, por lo menos, hasta que finalizara el proceso liquidatorio de la entidad.

Frente a esta solicitud, los jueces de instancia manifestaron que si por mandato legal, (Decreto 1065 de 1999) se dispuso la liquidación de la Caja Agraria, y la guardería "Alegrías" pertenecía a esa institución, era obvio que atendiendo tales instrucciones se debía dar cumplimiento a lo establecido en el mencionado decreto, en concordancia con el artículo 222 del Estatuto Mercantil, en el sentido de cerrar también la guardería. Igualmente, señalaron que la capacidad que mantiene la Caja Agraria, debía limitarse exclusivamente a la ejecución de los actos que son necesarios para su liquidación, razón por la que resultaba materialmente imposible ordenar la reapertura de la institución educativa.

Una vez planteados los elementos de juicio que sirvieron de sustento a la petición de solicitar el reintegro de los menores a la guardería de la Caja Agraria, la Corte en sentencia SU-879 de 2000, consideró que efectivamente la obligación de la entidad accionada en prestar los

servicios de guardería, dependía de los contratos de trabajo. Una vez estos se dieron por terminados, la obligación del empleador también había desaparecido, con lo cual, a primera vista, no se evidenciaba ninguna vulneración por parte de la demandada.

Con todo, la Corte también consideró que en ese caso estaban involucrados los derechos a la educación de menores de edad. Constató que la forma intempestiva en la que se produjo el cese de actividades del jardín, “pudo haber irrogado una lesión al derecho a la educación de los menores que acudían a él, al impedirles la culminación del período lectivo que cursaban, partiendo del supuesto de que ello hubiera implicado que los menores no encontraran un plantel de preescolar donde ubicar a sus hijos durante el tiempo que restaba de aquel periodo escolar.” (Fundamento jurídico 33).

Por tal razón, en esa sentencia la Corte señaló que en estos casos, las autoridades encargadas deben tomar las medidas adecuadas para prevenir la desescolarización de los menores, de forma tal que den oportunidad a los padres para encontrar un plantel sustituto o gestionen directamente los respectivos cupos en algún otro establecimiento similar.

Lo señalado por la Corte en esa oportunidad, tuvo fundamento en el principio de proporcionalidad que debe acompañar todas las reestructuraciones de las entidades del Estado. En efecto, es claro que el legislador (ordinario o extraordinario) en ciertos casos tiene competencias para determinar y rediseñar la estructura de la administración (art. 150, No. 7, 10, y 189 No. 14, 15, 16, C.P., entre otros) con el objeto de modernizarla y disminuir gastos fiscales entre otros. Sin embargo, para buscar este objetivo, los medios que escoja deben ser proporcionales con sus fines, de forma tal que las medidas utilizadas no sólo puedan predicarse como legales en un sentido formal, sino que también pueda preverse que su aplicación no afecte sustancialmente, -o lo haga en el menor grado posible y previsible-, los intereses jurídicos de las personas o grupos³.

Caso concreto.

Como ha sido mencionado, si bien es cierto que la terminación de los contratos de trabajo hace cesar las obligaciones de un empleador frente a los trabajadores, existen casos especiales en los cuales deben tomarse las medidas correspondientes para evitar la menor afectación posible de los intereses jurídicos de las personas, en virtud del principio de proporcionalidad. Dentro de estos eventos, se encuentran aquellos en los cuales la

terminación de los contratos de trabajo tiene origen en la reestructuración de una entidad del Estado.

Las accionantes consideran que ha sido vulnerado el derecho a la educación de sus hijos, al cerrarse intempestivamente el jardín infantil de Telecom. El liquidador de Telecom aduce de manera principal, que no fue tomada ninguna medida frente al cierre del jardín infantil, porque existió una terminación de los contratos de trabajo. Adicionalmente, indica que no ha existido vulneración al derecho a la educación, porque “en el jardín no se impartía ningún grado de educación elemental o de bachillerato”.

Como lo señaló la Sala Plena de la Corte en la sentencia SU - 879 de 2000, el derecho a la educación de los menores es vulnerado, cuando en un proceso de reestructuración de una entidad del Estado, i) puede constatarse la existencia de una institución escolarizada en algún grado, que depende de la entidad reestructurada o liquidada ii) y en ese proceso de reestructuración o liquidación no han sido previstas medidas para evitar la desescolarización de los menores⁴, ya sea dando un término prudencial a los padres para que encuentren otra institución, o gestionando directamente los cupos. En consecuencia, la acción de tutela procederá, si es interpuesta iii) durante el tiempo en el cual estaba previsto el funcionamiento de la institución educativa, específicamente dentro del año escolar.

Esta Sala observa que si el jardín únicamente tuviera como función brindar “cuidado y alimentación” como afirma el liquidador de Telecom, no existiría afectación alguna del derecho a la educación, pues no se vislumbraría el desarrollo de actividades docentes preescolares. Por tanto, tendría razón el demandante en afirmar que no ha sido vulnerado el derecho de los menores.

Sin embargo, en el expediente obra, de cada uno de los niños, el informe evaluativo descriptivo de su desempeño en el jardín. En esos escritos, se consideran aspectos como la dimensión corporal (el niño garabatea, hace trazos y colorea, ejercita movimientos), la dimensión comunicativa (reconocimiento de las vocales, posee un vocabulario acorde a su edad, describe láminas sencillas e interpreta cuentos), la dimensión cognitiva (identifica colores y figuras geométricas, acata ordenes sencillas, reconoce y nombra las partes de su cuerpo, conoce las partes del computador), la dimensión ética (se relaciona a través de experiencias, reconoce su nombre y el de los demás) y la dimensión estética (desarrolla

habilidades hacia el sonido musical, canta, diferencia el ruido y la música, usa instrumentos musicales de percusión).

Mal podría inferirse de esas pruebas, que el jardín no tenía un grado de escolarización y educación, a través del cual preparar a los menores para su futura vida académica. Por tal razón, y como se afirmó en la sentencia SU - 879 de 2000 “no es fácil sostener (...) que la posible suspensión del proceso educativo como consecuencia del cierre de la guardería Alegrías no hubiera de repercutir en su proceso de formación. Siendo tales repercusiones prácticamente imposibles de evaluar en el corto plazo, era necesario tomar medidas preventivas al respecto, para evitar cualquier amenaza de vulneración del derecho a la educación de los hijos de sus trabajadores, por la forma rápida como se tomó la decisión de liquidar la Caja Agraria.”(Fundamento jurídico 33)

Hecho Consumado.

La Corte ha explicado en retiradas oportunidades⁵, los requisitos para la procedibilidad de la acción de tutela⁶, entre los cuales merecen destacarse: i) que la violación del derecho reclamado origine un daño, y ii) aunque éste ya se haya dado, siga produciendo efectos en el tiempo o vulnere otros derechos fundamentales. Cuando el daño ya ha sido ocasionado, la acción de tutela es improcedente por cuanto resulta imposible ordenar su reparación.

Sobre este tema la Corte se ha pronunciado en los siguientes términos:

“El daño como resultado de la lesión producida en el derecho amparado puede ser de naturaleza material o moral, de suerte que una vez se haya producido de manera total, y no parcial o progresivamente, impide la procedencia de la acción de tutela. Lo anterior, por cuanto para la reparación de los daños antijurídicos imputables a las autoridades públicas, el Constituyente previó acciones distintas en los artículos 89 y 90 de la Carta Fundamental, y los daños causados en acciones y omisiones de los particulares hacen a estos responsables de su resarcimiento con arreglo a las leyes civiles sobre la materia”. ⁷

Las accionantes, Lucero Beltrán Vargas, en representación de su hijo Mario Andrés Quiroga Beltrán, y Gladys Ferrucho Morales, en nombre de su hija Leydi Vaneza Bayter Ferrucho, presentaron acción de tutela contra Telecom, con el fin de que se ordenara el reintegro de sus menores hijos al jardín infantil de esa entidad, ya que como consecuencia de los actos de

liquidación no ha sido posible el ingreso de éstos, ni del personal docente y administrativo del centro escolar. Para las demandantes, esta situación ha vulnerado el derecho a la educación, al libre desarrollo de la personalidad y el derecho de los niños.

La Sala aprecia que aún cuando hayan sido afectados los intereses de los menores al cerrarse intempestivamente el jardín infantil citado, lo cierto es que en esta ocasión, y tal como sucedió en la sentencia SU - 879 de 2000, ha transcurrido un tiempo considerable desde que se produjo el cierre hasta el momento del presente fallo de revisión. Según los hechos narrados, el cierre del jardín ocurrió el 10 de junio de 2003, por lo cual han transcurrido algo más de 8 meses y ha culminado el año escolar, lo que conlleva a concluir que existe un hecho consumado. En consecuencia, resulta materialmente imposible ordenar que sean realizadas las gestiones necesarias a fin de conseguir un cupo en otra institución para los menores, o el reintegro de los niños al jardín infantil, para que de esta manera los padres cuenten con un término prudencial para encontrar otro establecimiento.

Sin embargo, debe recordar esta Corporación que la labor de revisión de las sentencias de tutela, tiene como objetivos i) unificar la jurisprudencia constitucional y ii) buscar la justicia material en el caso concreto. Al respecto, la Corte ha señalado:

“El objetivo primordial de la revisión eventual, mucho más allá de la resolución específica del caso escogido, es el análisis de fondo sobre la manera como se ha interpretado y aplicado por los jueces la preceptiva constitucional y la definición que hace la Corte, en el plano doctrinal, acerca de cómo debe entenderse y aplicarse en casos posteriores en los que surja el mismo debate, a propósito de hechos o circunstancias regidas por idénticos preceptos.

Por supuesto, es indispensable que el caso particular, a partir de ese examen, sea también resuelto por la Corte, bien confirmando, ya modificando o revocando los fallos de instancia. Pero tal resolución no es el único ni el más importante propósito de la revisión y viene a ser secundario frente a los fines de establecimiento de la doctrina constitucional y de unificación de la jurisprudencia, que tienen un sentido institucional y no subjetivo” (Sentencia T-269 de 1995.)

En observancia de esta jurisprudencia, la Sala constata que en el presente caso, los jueces de instancia desconocieron la jurisprudencia constitucional contenida en la sentencia SU - 879 de 2000. En tal decisión, como ya ha sido señalado, ésta corporación planteó claramente

varias reglas jurisprudenciales que debieron aplicarse para resolver el presente caso. En efecto, i) está probada la existencia de un jardín infantil de Telecom en donde se impartía un grado de escolarización a los menores, y en el proceso de liquidación de la entidad ii) no fueron previstas medidas para evitar la desescolarización, sino que por el contrario, el jardín fue cerrado intempestivamente y sin dar opciones a los trabajadores que tenían allí a sus hijos. Adicionalmente, iii) la acción fue interpuesta pocos días después del cierre del jardín, cuando no había aún terminado el año escolar.

Como bien puede observarse, el artículo 508 del Acuerdo JD 0012 de 1992 de Telecom, disponía que “los jardines infantiles funcionarán de lunes a viernes de 7:00 am a 6:00 pm, durante todo el año en días hábiles, exceptuando el periodo de vacaciones colectivas y días festivos.” Para la época en la cual fueron interpuestas las tutelas y resueltas las impugnaciones, podrían haberse dictado medidas para evitar la desescolarización de los menores, dentro de parámetros que no pusieran en riesgo su integridad por las eventuales alteraciones de orden público, las cuales resultan poco oportunas una vez terminado el año 2003.

Improcendencia para confirmar sentencias contrarias a los precedentes jurisprudenciales.

Sin embargo, a pesar de la existencia de un hecho consumado, la Corte procederá a revocar las sentencias que negaron la protección solicitada en el presente caso. Lo anterior, por cuanto ha sido afirmado por esta Corporación, que no puede confirmarse un fallo de tutela contrario a la Carta⁸. Este criterio fue expuesto por la Sala Tercera de Revisión de la siguiente manera⁹:

“4. Sobre la sustracción de materia

“La Sala no comparte la argumentación hecha por el juez de instancia para denegar la tutela solicitada por la señora (...), y procederá a revocar el fallo objeto de revisión. No confirma el fallo porque la tutela ha debido ser concedida. No obstante, la Corte no se pronuncia de fondo, pues en el presente caso hay carencia de objeto por sustracción de materia, toda vez que el Instituto de Seguros Sociales ya expidió la autorización para la práctica de la cirugía requerida por la madre de la peticionaria (...). No existe al momento en que se produce este fallo, razón alguna para impartir una orden al ente accionado.

“ En estos casos, la técnica empleada es que la decisión de instancia es confirmada, pero por las razones expuestas por la Corte¹⁰. Pero confirmar un fallo contrario a la Carta no es lo procedente. Por eso, la técnica que se empleará en la parte resolutive será la de revocar y declarar la carencia de objeto.”

Bajo estas circunstancias, se repite, es necesario revocar las sentencias sometidas a revisión de la Sala, proferidas por el Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá, el 3 de septiembre de 2003, dentro del expediente T-800736 y por el Juzgado 39 Civil del Circuito de Bogotá, el 8 de agosto de 2003 y la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, el 17 de septiembre del mismo año, dentro del expediente T-800847. Debido a la existencia de un hecho consumado, la Sala se abstendrá de proferir alguna orden y declarará la carencia actual de objeto.

Debe insistirse que en el proceso de liquidación de Telecom no fueron planeadas estrategias eficaces para evitar la desescolarización de los menores que asistían al jardín infantil, a pesar de existir jurisprudencia constitucional sobre la materia. Esta previsión correspondía en el presente caso al Gobierno Nacional, por lo cual la Sala le advertirá que en el ejercicio legítimo de sus competencias en los procesos de reestructuración de entidades públicas, ya sea actuando como legislador extraordinario (art. 150 No. 10 C.P.) o como Suprema Autoridad Administrativa (art. 189 No. 14, 15, 16 entre otros), debe tomar las medidas necesarias a fin de evitar la afectación, -o hacerla en el menor grado posible-, de los intereses jurídicos de las personas o grupos, para lo cual deberá diseñar las herramientas necesarias a fin de menguar los efectos de sus decisiones. En aquellos eventos en los cuales la reestructuración o liquidación de una entidad involucre también la de una institución educativa para menores de edad, será obligación del Gobierno Nacional dar un término prudencial a los padres para que encuentren otra institución para sus hijos, o gestionar directamente los cupos de los menores en otras instituciones educativas.

VI. DECISIÓN.

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

de la Constitución Política,

RESUELVE

Primero: REVOCAR los fallos de instancia proferidos por el Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá, el 3 de septiembre de 2003, dentro del expediente T-800736 y por el Juzgado 39 Civil del Circuito de Bogotá, el 8 de agosto de 2003 y la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, el 17 de septiembre del mismo año, dentro del expediente T-800847.

Segundo: DECLARAR la carencia actual de objeto, por la razón señalada en la parte motiva de esta providencia

Tercero: ADVERTIR Al Gobierno Nacional que en el ejercicio de sus competencias en los procesos de reestructuración o liquidación de entidades públicas, debe tomar las medidas necesarias a fin de evitar la afectación –o hacerla en el menor grado posible- de los intereses jurídicos de las personas o grupos, para lo cual deberá diseñar las herramientas necesarias a fin de menguar los efectos de sus decisiones. Estas previsiones serán especialmente relevantes, cuando esté involucrado el derecho a la educación de menores de edad.

Cuarto. ORDENAR que por Secretaría General se dé cumplimiento a lo previsto en el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada Ponente

JAIME ARAUJO RENTERÍA

Magistrado

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

IVÁN HUMBERTO ESCRUCERÍA MAYOLO

Secretario General (e)

1 Folio 24 del expediente.

2 Folios 59 a 62 del expediente.

3 Sobre el principio de proporcionalidad puede consultarse en general: . SU.277/93, C-467/93, C-591/93, T-015/94, C-024/94, S.V. C-406/94, T-429/94, T-288/95, C-398/95, C-022/96, C-070/96, C-118/96, C-475/97

4 En la sentencia SU - 879 de 2000, la Corte Constitucional señaló que “a pesar de la corta edad de los menores, no es fácil sostener en el estado actual de desarrollo de las ciencias educativas preescolares, que la posible suspensión del proceso educativo como consecuencia del cierre de la guardería Alegrías no hubiera de repercutir en su proceso de formación”. (subrayado fuera de texto).

5 Sentencias T-492/92, T-596/93, T-446/94, T-476/95, SU-747/98, T-372/00, T-936/02, entre otras.

6 artículo 6° del Decreto 2591

7 Corte Constitucional. Sentencia T-468 de 1992.

8 Sentencia T- 818 de 2002, M. P. Clara Inés Vargas Hernández. De igual forma en la sentencia T-271, de 2001. M. P. Manuel José Cepeda Espinosa

9 Sentencia T-271 de 2001. M. P. Manuel José Cepeda Espinosa

10 En relación con la existencia de sustracción de materia en fallos de tutela pueden consultarse las sentencias T-186 de 1995, M. P. Hernando Herrera Vergara ,T-509 de 2000 M. P. Álvaro Tafur Galvis y T-957 de 2000. M. P. Alfredo Beltrán Sierra.