

Sentencia T-279/18

DERECHO A LA EDUCACION DE NIÑOS Y NIÑAS-Caso en que Secretaría de Educación negó designar un funcionario administrativo para prestar el servicio de aseo en institución educativa

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

LEGITIMACION EN LA CAUSA POR ACTIVA Y AGENCIA OFICIOSA EN LA ACCION DE TUTELA-Requisitos

LEGITIMACION POR ACTIVA EN TUTELA-Persona natural actuando en calidad de rector de institución educativa y a favor de los niños y niñas que estudian en ella

LEGITIMACION POR PASIVA EN TUTELA-Autoridades públicas

PRINCIPIO DE INMEDIATEZ EN ACCION DE TUTELA-Inaplicación cuando violación de derechos persiste en el tiempo

PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD DE LA ACCION DE TUTELA-Juez debe verificar si ante la existencia de otro medio de defensa judicial, éste es eficaz e idóneo

DERECHO A LA EDUCACION DE NIÑOS Y NIÑAS-Procedencia de la acción de tutela para su protección

DERECHO A LA EDUCACION DE NIÑOS Y NIÑAS-Derecho a acceder a una educación de calidad que garantice la prestación del servicio en condiciones dignas

DERECHOS DE LOS NIÑOS-Carácter prevalente/INTERES SUPERIOR DEL MENOR-Prevalencia de los derechos de los niños

DERECHOS DE LOS NIÑOS E INTERES SUPERIOR DEL MENOR-Instrumentos internacionales

MENORES DE EDAD-Protección constitucional reforzada

EDUCACION-Derecho y servicio público con función social

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

Las obligaciones estatales en relación con el derecho a la educación, conforme fueron descritas en dicho instrumento, son: (i) asegurar el funcionamiento efectivo de instituciones educativas y programas en cantidad suficiente para atender la demanda educativa -disponibilidad-; (ii) ofrecer en los centros de educación condiciones para que toda la población acceda a los servicios sin ninguna discriminación, y asegurar que en independencia de los recursos económicos y la ubicación geográfica todos los menores de edad lo logren -accesibilidad-; (iii) garantizar que, de forma y de fondo, la enseñanza, los programas y los métodos pedagógicos sean de calidad y resulten pertinentes y adecuados de conformidad con la comunidad y la cultura a la que se dirigen -aceptabilidad-; y por último (iv) velar porque el sistema educativo se ajuste a las necesidades de los educandos y de su entorno para efecto de asegurar la permanencia de aquellos en los programas de educación -adaptabilidad-.

ACCESIBILIDAD COMO COMPONENTE ESENCIAL DEL DERECHO A LA EDUCACION

ACCESO MATERIAL AL SISTEMA GENERAL DE EDUCACION-Jurisprudencia constitucional

DERECHO A LA EDUCACION DE NIÑOS Y NIÑAS-Falta de aseo en institución educativa puede generar situaciones que amenacen o vulneren el derecho a recibir educación en condiciones dignas

La falta de aseo prolongada en una institución educativa puede generar ambientes escolares insalubres y grave deterioro de la infraestructura, situaciones que pueden amenazar o vulnerar el derecho a la educación de sujetos de especial protección constitucional, como los niños y niñas. Lo anterior por cuanto un entorno hostil e insalubre desincentiva el aprendizaje de los menores de edad; pone en riesgo la salud y la vida de la comunidad educativa; limita el libre desarrollo de la personalidad; y corre el riesgo de promover en el estudiantado una cultura que no se compadece con el cuidado que merecen el medio ambiente y los bienes públicos, lo cual va en contravía del inciso segundo del artículo 67 Superior. Los niños y niñas aprenden del ejemplo, de aquello que ven y experimentan al interactuar con su entorno, razón por la cual los ambientes escolares son

sin duda, un referente de comportamiento para ellos.

PLANEACION PRESUPUESTAL Y COORDINACION DE LAS ENTIDADES TERRITORIALES EN
MATERIA EDUCATIVA-Deberes constitucionales y legales

DESCENTRALIZACION TERRITORIAL DEL SERVICIO EDUCATIVO-Alcance

DERECHO A LA EDUCACION DE NIÑOS Y NIÑAS-Orden a Secretaría de Educación proveer
provisionalmente a institución educativa de un auxiliar de servicios generales que desarrolle
las labores de aseo

Referencia: Expediente T-6.652.796

Acción de tutela instaurada por el rector de la Institución Educativa Llano Grande del
municipio de Nuevo Colón de Boyacá contra la Gobernación de Boyacá y la Secretaría de
Educación de Boyacá.

Procedencia: Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja

Asunto: El derecho a acceder al servicio educativo en condiciones de dignidad.

Magistrada sustanciadora:

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Bogotá, D. C., diecisiete (17) de julio de dos mil dieciocho (2018).

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por el Magistrado José
Fernando Reyes Cuartas y las Magistradas Cristina Pardo Schlesinger y Gloria Stella Ortiz
Delgado, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales,
profiere la siguiente:

SENTENCIA

En el trámite de revisión del fallo de segunda instancia proferido el 28 de noviembre de
2017 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, que confirmó la
decisión que profirió, en primera instancia, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Tunja

el 31 de octubre de 2017, mediante la cual se denegó el amparo.

El asunto llegó a esta Corporación por la remisión que hizo la segunda instancia constitucional, en virtud de lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 86 de la Constitución y en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991. La Sala de Selección N° 3, mediante auto del 23 de marzo de 2018, escogió el asunto para su revisión.

I.

ANTECEDENTES

El 17 de octubre de 2017, Víctor Orlando González Villamil, rector de la Institución Educativa Llano Grande de Nuevo Colón, promovió acción de tutela contra la Gobernación de Boyacá y la Secretaría de Educación del mismo Departamento por considerar vulnerados los derechos a la educación y a la vida en condiciones de dignidad, a la salud, la integridad, y a un ambiente sano de toda la comunidad educativa, especialmente de los niños y niñas que estudian en la institución que dirige. Lo anterior, en tanto esas entidades se han negado a designar a un funcionario administrativo para que preste el servicio de aseo en el plantel. La Secretaría de Educación de Boyacá argumenta que no está obligada a efectuar dicha designación debido a que la Resolución 2314 del 2014, que establece la distribución de cargos administrativos según la asignación de recursos financieros por alumno, la autoriza a nombrar solo dos funcionarios administrativos en las instituciones con menos de 300 estudiantes, como la I.E. Llano Grande.

A. Hechos y pretensiones

1. El rector de la Institución Educativa Llano Grande del municipio de Nuevo Colón de Boyacá – en adelante I.E. Llano Grande – adujo que, desde el comienzo del año 2012, cuando inició labores en el cargo, advirtió la ausencia de un auxiliar de servicios generales que atendiera las necesidades de los estudiantes, de la planta docente y del personal administrativo.

2. Señaló que la falta de este servicio administrativo en el plantel ha puesto en riesgo la salubridad de la institución educativa, y ha vulnerado los derechos a la educación, la vida digna, la salud, la integridad personal y el derecho a un ambiente sano de toda la comunidad educativa.

3. Debido a la necesidad de dicho servicio para el desarrollo de la labor educativa en condiciones de dignidad, indicó que desde esa fecha ha enviado múltiples peticiones a la Secretaría de Educación del Departamento de Boyacá (SEB en adelante) solicitándole la designación de una persona para que realice las labores de aseo.

4. Manifestó que las respuestas de la SEB han evadido responder de fondo o han negado expresamente su solicitud.

Así, por ejemplo, en respuesta de febrero de 2012, la SEB indicó que “no se puede dar solución de fondo a la petición debido a que el número real de alumnos matriculados para el año escolar 2012 solo se consolida hasta el mes de abril, fecha en la cual se determinan los cargos excedentes para proceder a la respectiva reubicación o nombramiento provisional si hay lugar a ello”[1].

5. Con el fin de regular la financiación del servicio educativo y organizar la planta de personal a nivel territorial, la SEB profirió la Resolución No. 2314 del 24 de abril de 2014 con fundamento en la Ley 715 de 2001, en cuyo artículo 3° se indicó que a las Instituciones Educativas de “hasta 300 Alumnos” les serían asignados 2 funcionarios administrativos.

6. Posteriormente, expidió la Circular informativa No. 111 del 30 de octubre de 2014 en la cual fijó criterios para la asignación de funcionarios de carácter administrativo y orientaciones sobre la aplicación de la Resolución No. 2314 del 24 de abril de 2014. Esta circular dispuso que el Consejo Directivo de las Instituciones Educativas debían reunirse para revisar el contenido de la Resolución 2314 y contrastar su contenido con las necesidades institucionales reales del plantel.

Además, señaló que “de esta actividad saldrá la propuesta relacionada con la definición de la Planta de Personal Administrativa Institucional (cargos requeridos), casos especiales adicionales y/o excedentes”, la cual deberá ser presentada a la Secretaría de Educación, so pena de que esta última proceda a definir la Planta de Personal requerida en cada plantel.

7. El 12 de noviembre de 2014 el Consejo Directivo de la I.E. Llano Grande suscribió el Acta N° 11 en la cual, luego de evaluar la resolución como lo dispuso la circular, tomó la decisión de solicitarle al Comité Directivo de la SEB la provisión de tres cargos (1 Auxiliar

Administrativo; 1 Auxiliar de Servicios Generales y 1 celador).

Lo anterior por considerar que (i) la designación de una persona en el cargo de servicios generales es necesaria y urgente para que la institución educativa pueda prestar el servicio educativo en condiciones de dignidad e, igualmente, (ii) es indispensable la designación de un celador para salvaguardar los bienes y el patrimonio de la institución los cuales son propiedad del Estado colombiano y se encuentran en cabeza de la SEB.

8. En julio de 2015, la institución educativa solicitó un concepto jurídico a la Oficina Jurídica de la SEB, para que informara sobre la posibilidad de contratar el servicio de aseo de forma independiente o de asignar turnos de aseo a los estudiantes en las distintas dependencias del plantel.

En respuesta de agosto de 2015, la SEB (i) recomendó al rector que no se recurriera a la colaboración de un particular para evitar responsabilidades de tipo laboral del Departamento. Además, (ii) manifestó que “la Corte Constitucional (...) ha dicho al igual que el Ministerio de Educación Nacional, que los estudiantes no pueden realizar labores de aseo mucho menos si ellas interfieren con las jornadas educativas, toda vez que la descentralización del servicio educativo en las entidades territoriales debe garantizar la prestación efectiva del mismo. Por lo anterior, esta dependencia remite copia de la solicitud del concepto y de este oficio, a fin de que la oficina de personal realice el trámite respectivo”[2].

Lo anterior en razón a que, previamente, la Asociación de Padres de Familia colaboraba con el suministro del servicio de aseo mediante el pago que se hacía a alguna de las madres para que desempeñara dicha labor. Sin embargo, desde que ésta dejó de prestar su apoyo, los estudiantes se encuentran en una situación de riesgo por la falta de higiene y salubridad en la sede central de la institución.

9. En octubre de 2015, el rector de la I.E. solicitó de nuevo la designación de dicho funcionario de acuerdo a los lineamientos de la nueva Circular N° 111 de 2014. En esta petición, se advirtió a la SEB que dado que los padres de familia no podrán continuar colaborando con el aseo “el servicio educativo seguramente se verá afectado, [e] inclusive puede conllevar a la suspensión de las actividades escolares”[3].

10. En noviembre de 2015, la SEB respondió a otra petición e indicó que, luego de realizar un estudio técnico y de acuerdo con el número de estudiantes matriculados y reportados en la presente vigencia en la I.E. Llano Grande, a esta institución le corresponde la asignación de dos funcionarios administrativos los cuales ya se encontraban nombrados[4].

Con relación a la solicitud del rector para que se tuviera en cuenta a la persona que actualmente se desempeña como celador en el cargo de servicios generales solicitado, indicó que “a quien le asiste la competencia de realizar un estudio de acuerdo a la prioridad de la I.E. es al señor rector y justificarlo ante la administración de esta Secretaría, donde manifieste que no se requiere del cargo de celador y a cambio se nombre un funcionario como auxiliar de servicios generales. Por lo anterior, no es posible acceder a cambio de funciones o nombramiento de una auxiliar de servicios generales”[5].

11. El rector sostuvo que, de llegar a trasladarse al celador con el fin de acceder a su solicitud, los bienes y equipos que se encuentran en la I.E. y son propiedad de la misma SEB quedarían desprotegidos, razón por la cual no podría hacerse responsable de su seguridad[6].

12. En julio de 2017, el rector solicita a la SED la designación de un auxiliar de servicios generales con base en la resolución del 2014 y en el estudio que realizó el Consejo Directivo de la I.E., el cual fue radicado ante Sistema de Atención al Ciudadano (SAC).

13. En este mismo mes, la SEB respondió al rector que debía basar sus actuaciones en la normativa vigente y, en particular, en la Resolución 2314 del 24 de abril de 2014, la cual en su artículo noveno estipula:

“[M]omento para el ajuste de las plantas de personal administrativo: Los ajustes que a nivel institucional surjan como consecuencia del presente acto administrativo (necesidades o excedentes) se adelantarán en un futuro inmediato y hasta cuando las circunstancias legales permitan llegar al equilibrio propuesto y exigido legalmente”[7].

De este modo, le advirtió que en el marco del proceso de reorganización que genera la Resolución 2314 de abril de 2014, “una vez las condiciones institucionales y legales que permitan efectuar los ajustes de planta en todos los planteles, fruto de los excedentes de

cargos existentes en otras instituciones, se procederá a reubicar al funcionario o el cargo requerido por usted”[8].

14. En escrito del 9 de agosto de 2017, la Jefe de la Oficina Jurídica de la SEB dio respuesta a una solicitud de concepto jurídico elevada por el rector de la I.E. Llano Grande. Indicó que, de conformidad con el Decreto 1286 de abril 27 de 2005 del Ministerio de Educación Nacional, “[e]l patrimonio de la asociación de padres de familia y su gestión deben estar claramente separados de los del establecimiento educativo” (artículo 11) y, además, que dichas asociaciones tienen prohibido “[a]sumir las competencias y funciones propias de las autoridades y demás organismos colectivos del establecimiento educativo” (artículo 12).

Así mismo, reiteró a la I.E. Llano Grande abstenerse de contratar por medio de la Asociación de Padres de Familia a una madre de familia para que cumpla labores de aseo “toda vez que a futuro se pueden presentar demandas y reclamaciones”[9] que acarrearían la vinculación y responsabilidad de la institución educativa.

15. El 10 de octubre de 2017, la SEB también reiteró otra de sus respuestas e indicó que (i) basados en el artículo 3° de la Resolución No. 2314 de 2014 en el cual se establece la distribución de cargos administrativos según la asignación de recursos financieros por alumno y (ii) teniendo en cuenta que para la fecha hay 256 alumnos matriculados en la I.E. “Llano Grande” de Nuevo Colón, “le corresponde dos funcionarios administrativos, funcionarios que ya se encuentran en dicha institución. Por lo anterior sería necesario que usted le indicara a esta Secretaría si no existe la necesidad de los servicios que presta el celador y en su lugar requiere el auxiliar de Servicios Generales que menciona”[10].

16. Por todo lo expuesto, el accionante considera que se vulnera el derecho a la educación y la vida en condiciones de dignidad, a la salud, la integridad, a un ambiente sano de los estudiantes, y el personal docente, directivo docente y administrativo de la institución. En consecuencia, solicita que (i) se ordene una inspección judicial con presencia de los organismos de control, la Alcaldía de Nuevo Colón, entre otras autoridades públicas; (ii) se ordene al departamento de Boyacá que designe o traslade de manera inmediata a un funcionario público en el cargo de servicios generales; y (iii) se conmine a las autoridades departamentales a que no vuelvan a incurrir en esas prácticas evasivas, ni a ignorar las peticiones que se dirijan a proteger los derechos fundamentales de los niños y niñas de los

establecimientos educativos del departamento de Boyacá[11].

B. Actuación de instancia y contestación de la acción de tutela

Repartida la acción de tutela, el Juzgado 3° Laboral del Circuito de Tunja, mediante auto del 18 de octubre de 2017[12], admitió el trámite y decidió (i) tener como pruebas las aportadas al escrito de tutela y (ii) solicitar a las demandadas que informaran al juzgado sobre todos los antecedentes que originaron la acción de tutela y, en especial, sobre lo relacionado con el nombramiento de un auxiliar de servicios generales para la I.E. Llano Grande de Nuevo Colón, Boyacá.

La Gobernación de Boyacá guardó silencio dentro del término conferido por la autoridad judicial para ejercer su derecho de defensa.

Respuesta de la Secretaría de Educación del Departamento de Boyacá -SEB[13]

En escrito del 23 de octubre de 2017, la Jefe de la Oficina Jurídica de la Secretaría de Educación, por intermedio de apoderada judicial, dio contestación a la acción de tutela de la referencia y señaló que las respuestas dadas por la entidad a las peticiones de la I.E. Llano Grande se han fundamentado en lo establecido en los artículos 15 y 16 de la Ley 715 de 2001, la cual regula la distribución de recursos para el sector educativo. Agregó que esta norma establece que la asignación anual de recursos financieros a un plantel debe determinarse de acuerdo a la asignación por alumno, la cual se fija a su vez según el número de alumnos matriculados en una institución.

Adujo que, con fundamento en ésta ley, la Secretaría de Educación de Boyacá profirió la Resolución 2314 del 24 de abril de 2014, por medio de la cual se determinan criterios para la asignación de funcionarios de carácter administrativo en cada institución, y conforme a la cual a la Institución Educativa “Llano Grande” de 256 alumnos le corresponde 2 funcionarios administrativos; los cuales ya están asignados a la institución.

Por último, indicó que ha respondido a las peticiones del rector del plantel y le ha solicitado que informe si no necesita los servicios del ‘celador’ asignado en uno de dichos cargos administrativos, a fin de proceder a la terminación de su nombramiento por falta de necesidad del servicio, y abrir paso a la posibilidad de nombrar al auxiliar de servicios

generales que requiere la institución. Por todo lo anterior, señaló que no ha vulnerado el derecho de petición del accionante ni el derecho a la educación de los estudiantes.

C. Decisiones objeto de revisión

Sentencia de primera instancia[14]

Mediante sentencia del 31 de octubre de 2017, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Tunja denegó el amparo al considerar que, de acuerdo a la Ley 715 de 2001, efectivamente le corresponde a las Secretarías de Educación y a los Departamentos determinar las plantas de personal de los municipios no certificados, según el número de alumnos matriculados. Además, consideró que el actor debió agotar otros medios de defensa judicial y demandar los actos administrativos que ordenaron la conformación de la planta de personal de la Institución Educativa Llano Grande, según las directrices del Ministerio de Educación.

Impugnación[15]

Mediante escrito del 8 de noviembre de 2017, el rector de la I.E. impugnó el fallo del juez de primera instancia, el cual fundamentó en que la falta del auxiliar de servicios generales ha generado condiciones de insalubridad que se han convertido en una situación de riesgo para la salud y la vida de la comunidad educativa, especialmente de los menores de edad que son todos los estudiantes. Adujo que el Índice Sintético de Calidad Educativa (ISCE), como indicador que maneja el Ministerio de Educación para medir la calidad educativa, se apoya en cuatro pilares fundamentales siendo uno de ellos el ‘ambiente escolar’, base fundamental del derecho a un ambiente sano en los planteles educativos del país. Agregó que el a quo desestimó las pruebas solicitadas por la parte demandante y por eso requirió para que en segunda instancia las mismas fueran decretadas.

Sentencia de segunda instancia[16]

Mediante sentencia del 28 de noviembre de 2017, la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja decidió sobre la impugnación interpuesta y confirmó la sentencia de primera instancia. El ad quem reconoció como justificada la inconformidad del rector de la I.E. al considerar que, efectivamente, no se ha implementado en estricto orden la

Resolución No. 2314 del 24 de abril de 2014. No obstante, consideró que existían otros medios de defensa judicial que debieron ser usados por el accionante para que la Gobernación diera cumplimiento a la misma, como la acción de cumplimiento, la cual, según la sentencia C-1194 de 2001, tiene como finalidad lograr la efectividad de las normas jurídicas.

II. ACTUACIONES EN SEDE DE REVISIÓN

Mediante auto del 21 de mayo de 2018 esta Sala de Revisión ofició a las demandadas en este proceso para que aportaran copia de las peticiones radicadas por la I.E. Llano Grande ante el Sistema de Atención al Ciudadano (SAC), y de algunos actos administrativos expedidos por dichas entidades los cuales constituyen material probatorio relevante para el caso que se analiza.

Así mismo, se ofició a la I.E. Llano Grande del municipio de Nuevo Colón para que enviara un informe, con soporte fotográfico y de video, sobre la problemática de falta de aseo e insalubridad que atraviesa el plantel debido a la falta del auxiliar de servicios generales, y sobre la forma en que ésta ha impactado a la comunidad educativa y a la planta física.

Respuesta de la Secretaría de Educación de Boyacá[17]

En respuesta del 5 de junio de 2018, la entidad envió (i) copia de la Resolución No. 2414 de 2014 expedida por la SEB, la cual definió criterios técnicos para determinar el número de docentes y funcionarios administrativos que le corresponden a cada institución educativa, según el número de alumnos; (ii) copia de la Circular 111 de 2014 de la entidad, mediante la cual fijó orientaciones sobre la aplicación de la resolución anterior, en particular, en lo relacionado con la asignación de funcionarios administrativos[18]; y (iii) copia de algunos de los requerimientos radicados por la I.E. Llano Grande ante el Sistema de Atención al Ciudadano (SAC) de la entidad, así como de su respectiva contestación, los cuales son relacionadas en el anexo de esta sentencia.

Respuesta de la I.E. Llano Grande de Nuevo Colón (Boyacá)[19]

En respuesta del 25 de mayo de 2018, la institución educativa solicitó a esta Sala que se ordenara una inspección por parte de los organismos de control con el fin de que rindieran

informe sobre el riesgo de salubridad que presenta la planta física y la grave situación de higiene de los baños de los estudiantes.

Así mismo, solicitó que la respuesta de la SEB del 20 de noviembre de 2017 no fuera tenida como prueba debido a que, si bien la misma tiene esa fecha, fue entregada al auxiliar administrativo de la institución solo hasta el 30 de mayo de 2018. Además, informa que no es posible que la respuesta sea del 2017, dado que la petición del rector es del 1° de marzo de 2018.

También aportó documentación relativa a las solicitudes registradas ante la SEB y las respuestas obtenidas, las cuales son relacionadas en el anexo de esta sentencia; y un informe escrito sobre la insalubridad que se vive en el plantel y la forma en que esto ha afectado los derechos fundamentales de la comunidad educativa y la planta física de la institución; a este informe adjuntó veintitrés fotografías y cuatro videos en medio magnético.

III.

CONSIDERACIONES

Competencia

1. Corresponde a la Corte Constitucional analizar, en Sala de Revisión, los fallos proferidos dentro de las acciones de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

Asunto objeto de revisión y planteamiento del problema jurídico

2. El rector de la I.E. Llano Grande interpuso acción de tutela en contra de la Secretaría de Educación y la Gobernación de Boyacá por considerar que las mismas vulneraron los derechos a la educación, la vida digna, la salud, la integridad personal y el derecho a un ambiente sano de toda la comunidad educativa, al negarse a designar un funcionario administrativo que prestara el servicio de aseo en el plantel, pese a que en la actualidad sus instalaciones atraviesan una crisis de salubridad e higiene.

3. Por esta razón, una vez verificada la procedencia de la presente acción de tutela, la Sala deberá resolver el problema jurídico del presente caso, el cual consiste en determinar

si ¿La Gobernación del Departamento de Boyacá y la Secretaría de Educación de Boyacá vulneraron el derecho a la educación de los niños y niñas de la Institución Educativa Llano Grande del municipio de Nuevo Colón, al no adoptar medidas efectivas para asegurar la prestación de los servicios administrativos de aseo en sus instalaciones?

4. Para resolver el problema jurídico planteado resulta necesario para esta Corporación abordar los siguientes temas: (i) El análisis de procedencia de la acción de tutela; (ii) El derecho de los niños y niñas a acceder a una educación de calidad que garantice la prestación del servicio en condiciones dignas; (iii) Los deberes constitucionales y legales de planeación presupuestal y coordinación de las entidades territoriales en materia educativa, y finalmente el (vi) Análisis del caso concreto.

Análisis de procedencia

5. El artículo 86 de la Constitución Política, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 y la jurisprudencia de esta Corporación han reiterado que todas las personas cuyos derechos fundamentales han sido amenazados o vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular están habilitadas para solicitar el amparo constitucional.

De este modo, conforme al desarrollo jurisprudencial que ha hecho esta Corte de esta disposición, estas personas podrán acudir a la acción de tutela para la garantía de sus derechos: (i) en forma directa, (ii) por medio de un representante legal (caso de los menores de edad, los incapaces absolutos y los interdictos), (iii) a través de un apoderado judicial, (iv) por intermedio de un agente oficioso y (v) por cualquier persona cuando se trate de niños y niñas cuyos derechos fundamentales se encuentren en peligro (artículo 44 de la C.P.)[20].

El alcance de esta última hipótesis, es decir, de la capacidad procesal de cualquier persona para intervenir en representación de los menores de edad cuyos derechos amenacen con ser vulnerados o se hayan vulnerado, ha sido fijada por este Tribunal en reiteradas sentencias con el propósito de asegurar el ejercicio pleno de los derechos fundamentales y la prevalencia del interés superior del menor de edad[21].

Sobre la misma, es preciso señalar, en primer lugar, que tiene sustento constitucional en el inciso 2º del artículo 44 de la Carta Política, el cual establece que “[l]a 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” (Subrayas fuera del original).

En desarrollo de esta disposición, la Corte ha indicado que, aunque la informalidad que caracteriza a la acción de tutela no se opone a que su ejercicio esté sometido a requisitos mínimos de procedibilidad, entre los cuales está la legitimación por activa, ésta también permite consideraciones especiales[22], como que cualquier persona se encuentre legitimada “para interponer acción de tutela en nombre de un menor, siempre y cuando en el escrito o petición verbal conste la inminencia de la violación a los derechos fundamentales del niño”[23].

Esta flexibilización de la formalidad en casos que involucren menores de edad también está consagrada expresamente en el inciso 1° del artículo 11 del Código de la Infancia y la Adolescencia, Ley 1098 de 2006, conforme al cual “salvo las normas procesales sobre legitimidad en la causa para incoar las acciones judiciales o procedimientos administrativos a favor de los menores de edad, cualquier persona puede exigir de la autoridad competente el cumplimiento y el restablecimiento de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes”.

En interpretación de esta regla jurisprudencial, la Corte también se ha pronunciado sobre los presupuestos que deben acreditarse para que se configure la agencia oficiosa. La Sentencia T-197 de 2011 estipuló que cuando se trate de los derechos fundamentales de los menores de edad, un individuo puede presentar la solicitud de tutela sin hacer un estudio exhaustivo “de la correcta utilización de la agencia oficiosa cuando no es propiamente el representante legal quien actúa en su nombre, puesto que, la finalidad de esta figura jurídica consiste en salvaguardar, ante todo, los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes como sujetos de especial protección”[24].

6. Pese a todo lo anterior, la jurisprudencia constitucional también ha sido clara en señalar que, de manera general y preferente, la representación legal de los niños y niñas corresponde a sus padres o a quien ejerza la patria potestad, debido a que son estas personas las llamadas a ejercer las acciones legales pertinentes, entre ellas la acción de

tutela, cuando resulte necesario proteger sus derechos fundamentales[25]. Por eso, con el fin de evitar intervenciones ilegítimas o inconsultas derivadas de esta regla, ha fijado una subregla según la cual cualquier persona está legitimada para interponer acción de tutela en nombre de los niños o niñas, siempre y cuando en el escrito o petición conste la inminencia de la violación de sus derechos fundamentales, o la ausencia de representante legal. Este requisito fue fijado por la Sentencia T-498 de 1994 en los siguientes términos:

“La ausencia de los representantes legales del menor, o la inminencia del daño a sus derechos fundamentales, son circunstancias, entre otras, cuya mención en el escrito de tutela bastaría para habilitar el agenciamiento de sus derechos”.

Con la misma argumentación, la Sentencia T-736 de 2017[26] partió de la verificación concurrente de las dos circunstancias mencionadas y declaró la improcedencia de una acción de tutela interpuesta por dos practicantes de consultorio jurídico a favor de los niños y niñas que estudiaban en la Institución Educativa Normal Superior Manuel Cañizales de Quibdó, luego de encontrar que (i) no se acreditó la ausencia de los representantes que facultara a las demandantes a ejercer la acción de tutela en nombre de los menores de edad; (ii) ni tampoco se demostró la inminencia del daño a los derechos fundamentales de los niños y niñas.

En esta sentencia se señaló que esa facultad que tienen quienes representan a los menores de edad y/o ejercen la patria potestad está compuesta, en lo que respecta a la agencia oficiosa, de dos elementos definidos: “En primer lugar, los padres y guardadores deben actuar, respecto de los derechos de acción de los niños y niñas, basados en el principio de beneficencia y bajo el cumplimiento del mandato de primacía del interés superior del menor. Por ende, resulta obligatorio que quienes ejercen la patria potestad adelanten, en nombre del niño, las acciones judiciales y administrativas que resulten necesarias y pertinentes para la protección de las garantías constitucionales. En segundo lugar, el ejercicio de la patria potestad también confiere un margen de apreciación a padres y guardadores, en lo que respecta a la decisión sobre cuándo es necesario hacer uso de los mecanismos judiciales y administrativo en nombre del menor”.

En suma, en casos en los cuales la tutela ha sido interpuesta por una persona distinta al

representante legal en favor de niños y niñas cuyos derechos fundamentales se encuentren en peligro, se observa que, en algunos casos, este Tribunal ha declarado procedente el amparo cuando concurren las dos circunstancias expresadas anteriormente (Sentencia T-736 de 2017), y en otras, ha exigido la satisfacción de tan solo uno de los supuestos (Sentencia T-498 de 1994), como por ejemplo, la inminencia del daño a los derechos fundamentales de los menores de edad.

7. Sin perjuicio de lo anterior, lo cierto es que en todos los casos la Corte ha sido consistente en señalar que la labor de escrutinio judicial, en especial cuando se trata de casos en los que exista duda acerca de la procedencia o no de la agencia oficiosa, “deb[e] siempre resolverse de manera que se otorgue eficacia al mandato de prevalencia del interés superior del menor, sin que el reconocimiento de los efectos de la patria potestad pueda operar como barrera para el cumplimiento de est[e] principio constitucional”[27]. Sobre el particular, la Corte ha aclarado que:

“(…) la legitimación prevalente de los representantes legales para presentar la tutela en favor de menores de edad, no impide que otras personas, excepcionalmente, agencien sus derechos. En efecto, en casos límite en los cuales los derechos fundamentales invocados y la gravedad de los hechos demuestren que el niño está en riesgo de sufrir un perjuicio, es posible que otra persona, distinta de los representantes legales, actúe en calidad de agente oficioso”.

Un ejemplo de estas circunstancias de emergencia es la afectación de la vida, la salud o la integridad física del menor de edad. En estos casos la agencia oficiosa procede incluso ante la negativa del padre o guardador[28].

8. Por último, en el presente caso es preciso señalar que las actuaciones que adelanten los rectores de instituciones educativas públicas en defensa del derecho fundamental de los niños y niñas a la educación encuentran sustento en las funciones que la misma Ley les ha asignado a éstos. De este modo, además de las señaladas en otras normas, los rectores tienen la función de “[r]esponder por la calidad de la prestación del servicio en su institución” (artículo 10.14 de la Ley 715 de 2001) y “promover el proceso continuo de mejoramiento de la calidad de la educación” en el establecimiento que representan (artículo 25 del Decreto 1860 de 1994). Por esta razón, el rector tiene como misión legal velar por la

calidad de la educación y, en esa medida, defender los derechos de los alumnos cuando la causa de la afectación se deba a la falta de calidad educativa[29].

9. Por lo anterior, se observa que el señor Víctor Orlando González Villamil se encontraba facultado para interponer la acción de tutela en calidad de rector de la I.E. Llano Grande de Nuevo Colón y a favor de los niños y niñas que estudian en la institución debido a que sus derechos a la salud, a la vida, a la integridad personal y, especialmente, a recibir un servicio educativo de calidad y en condiciones de dignidad, se encuentran gravemente amenazados por las condiciones de salubridad que ha generado la falta de un funcionario administrativo que realice las labores de aseo. Además, la Corte encuentra que las circunstancias en mención también tienen la particularidad de amenazar los derechos fundamentales del mismo actor, en tanto trabajador de la institución educativa y, por ende, también afectado por la insalubridad que se vive en el plantel.

Legitimación por pasiva

10. La legitimación pasiva se refiere a la aptitud legal que tiene la persona contra la que se dirige la acción y quien está llamada a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental, cuando ésta resulte demostrada[30]. Según el artículo 86 de la Constitución Política y los artículos 1º[31] y 5º[32] del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier autoridad pública.

En el caso objeto de estudio se advierte que la acción de tutela fue interpuesta en contra de la Gobernación y la Secretaría de Educación de Boyacá, entidades encargadas de administrar el servicio educativo en ese departamento, incluido el que se presta en Nuevo Colón que es un municipio no certificado. Esto quiere decir que las entidades demandadas son autoridades públicas motivo por el cual están legitimadas por pasiva para actuar en este proceso según los artículos 86 superior y 1º y 5º del Decreto 2591 de 1991.

Inmediatez

11. Esta Corporación ha resaltado que, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución, la acción de tutela puede interponerse “en todo momento” porque no tiene término de caducidad[33]. No obstante, la Corte también ha sido consistente al señalar que la misma debe presentarse en un término razonable y proporcionado, a partir del hecho

que generó la presunta vulneración de los derechos fundamentales[34].

El requisito de la inmediatez pretende entonces que exista “una correlación temporal entre la solicitud de tutela y el hecho judicial vulnerador de los derechos fundamentales”[35], de manera que se preserve la naturaleza de la acción de tutela, concebida como un remedio de aplicación urgente que demanda una protección efectiva y actual de los derechos invocados[36].

Sobre el particular es preciso señalar que, si bien la presunta vulneración de los derechos fundamentales invocados se configuró desde el 2012 con la primera negativa de las autoridades departamentales para designar al funcionario administrativo adicional que prestara los servicios de aseo, la misma se ha extendido hasta la fecha pues no se ha verificado por esta Sala que la SEB haya adelantado alguna gestión tendiente a solucionar los hechos que dan origen a la afectación de los derechos de los niños y niñas de la I.E. Llano Grande.

En este sentido, la Sentencia T-590 de 2014 fue clara al señalar que resulta admisible la dilación en la interposición de la acción de tutela en los casos en que “se produzca una vulneración que resulte permanente en el tiempo”[37]. Por ello, a pesar de que el hecho que originó la presente vulneración es lejano en el tiempo, la situación desfavorable del actor y de la comunidad educativa continúa y es verificable en la actualidad.

Así lo advirtió esta Sala al verificar que la respuesta de la SEB a la última solicitud elevada por el rector tiene fecha del 10 de octubre de 2017, en la cual se reiteró la negativa con fundamento en que, según la distribución de cargos administrativos que hizo el departamento, a la institución solo le correspondieron dos funcionarios administrativos, los cuales ya se encuentran nombrados. Además, al advertir que en la Resolución N° 3283 de 23 de abril de 2018, mediante la cual la SEB efectuó recientemente la nueva distribución de la planta de cargos docentes y administrativos, consta que a la I.E. Llano Grande solo le corresponderán dos cargos administrativos.

Esta Sala considera que, en este caso, la solicitud de amparo cumple con el requisito de inmediatez debido a que la presunta vulneración de los derechos invocados por el accionante es actual y permanente. Además, en razón a que la acción de tutela se presentó el 17 de octubre de 2017, es decir, una semana después de que el demandante recibió la

última contestación desfavorable por parte de la SEB.

Subsidiariedad[38]

12. Por último, es preciso señalar que la utilización de la acción de tutela, como mecanismo orientado a la defensa de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados por una autoridad pública o un particular, es excepcional y su interposición solo es jurídicamente viable cuando no se encuentre un medio ordinario eficaz para la protección de los derechos y, por tanto, no exista un mecanismo judicial que brinde un amparo oportuno y evite una afectación grave e irreversible de las garantías constitucionales.

El principio de subsidiariedad implica el resguardo de las competencias jurisdiccionales, de la organización procesal básica, del debido proceso y de la seguridad jurídica, propias del Estado Social de Derecho. De este modo, “siempre prevalece la acción ordinaria; de ahí que se afirme que la tutela no es un medio adicional o complementario, pues su carácter y esencia es ser único medio de protección que, al afectado en sus derechos fundamentales, brinda el ordenamiento jurídico”[39].

El Decreto 2591 de 1991 establece expresamente que solo procede la tutela cuando “el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial”. Entonces, la procedencia de la acción se encuentra condicionada por el principio de subsidiariedad, bajo el entendido de que no puede desplazar los recursos ordinarios o extraordinarios de defensa[40], ni mucho menos a los jueces competentes en la jurisdicción ordinaria o contencioso administrativa[41].

La inobservancia de tal principio es causal de improcedencia de la tutela a la luz de lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991[42], declarado exequible en la Sentencia C-018 de 1993[43]. La consecuencia directa de ello es que el juez constitucional no puede entrar a discernir el fondo del asunto planteado.

i) Si bien, en abstracto, existe otro medio de defensa judicial y el accionante cuenta con él para la defensa de sus derechos, desde la perspectiva de la relación entre el mecanismo y el fin constitucional perseguido por el actor, aquel no tiene la virtualidad de conjurar un perjuicio irremediable. De tal forma, la acción de tutela procede como mecanismo transitorio, mientras el interesado acude a la vía ordinaria para discernir el caso o esta

resuelve definitivamente el asunto y, momentáneamente resguarda sus intereses.

ii) Si bien existe otro medio de defensa judicial, éste no es eficaz para proteger los derechos fundamentales invocados, caso en el cual la tutela procede de manera definitiva. El análisis sobre la eficacia del medio ordinario se encuentra determinada por el contraste entre éste y las condiciones particulares del accionante.

En el segundo supuesto, la Corte ha sostenido que para determinar si los medios de defensa judicial que existen son idóneos es necesario revisar “que los mecanismos tengan la capacidad para proteger de forma efectiva e integral los derechos de la persona”[44]. En especial, resulta imperativo verificar si el reclamo de quien merece especial protección constitucional puede ser tramitado y decidido de forma adecuada por la vía ordinaria, o si por su situación particular, no puede acudir a dicha instancia[45].

14. En el presente proceso, los jueces de instancia declararon improcedente el amparo por considerar que el actor tenía otras vías judiciales para procurar la garantía de los derechos de los estudiantes. En primer lugar, el a quo indicó que el rector “debía demandar los actos administrativos que ordenaron la conformación de la señalada planta de personal de la Institución Educativa Llano Grande del Municipio de Nuevo Colón”.

Sobre el particular, la Sala advierte que, efectivamente, la Resolución 2314 de 2014 proferida por la SEB es susceptible de ser controvertida ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. No obstante, estima que la acción de nulidad carece de idoneidad y eficacia en el caso concreto para la protección de los derechos fundamentales de los niños y niñas invocados por el actor debido a que la mera declaratoria de nulidad no puede garantizar, en este caso, una mejora efectiva de la calidad de la educación que se brinda a los niños y niñas de la I.E. Llano Grande; para ello se requiere dictar otro tipo de órdenes a las autoridades departamentales, las cuales desbordan el marco de acción de la nulidad.

De otra parte, el juez de segunda instancia señaló que existían otros medios de defensa judicial que debieron ser usados, como la acción de cumplimiento pues mediante la misma se podía exigir a las autoridades departamentales dar cumplimiento a la Resolución 2314 de 2014 proferida por la SEB.

Si bien es cierto que en virtud de la acción de cumplimiento “toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial (...) para hacer efectivo el cumplimiento de normas aplicables con fuerza material de Ley o Actos Administrativos”[46], en el presente caso la Corte descarta que dicha acción sea la más idónea y eficaz para amparar los derechos fundamentales invocados en el presente caso, por las siguientes razones:

(i) En el escrito de tutela y otros aportados por el actor en el trámite de revisión ha quedado claro que la razón principal que motiva la vulneración de los derechos, en este caso particular, es la distribución de la planta de personal que la SEB realizó en la Resolución 2314 de 2014, ya que de dicho acto administrativo se desprende que a la I.E. Llano Grande le corresponden solo 2 funcionarios administrativos. Así consta en el informe enviado a esta Corporación por el rector del plantel en el cual solicita la inaplicación de la resolución por ser contraria a normas de rango constitucional[47]. Es decir, la vulneración de los derechos fundamentales tiene fundamento en el mismo acto administrativo por lo que, en este caso, la exigencia del cumplimiento del mismo no resulta eficaz para proteger derecho a la educación.

(ii) De otra parte, el artículo 9° de la Ley 393 de 1997 señala que cuando el juez competente para conocer de las acciones de cumplimiento encuentre que los derechos invocados pueden ser protegidos por vía de tutela, debe darle a la solicitud el trámite que corresponda a esta acción. Es decir, la misma ley le da prioridad a la protección que la acción de tutela brinda a los derechos constitucionales fundamentales que resulten amenazados o vulnerados por las autoridades públicas o los particulares.

La Sala encuentra que la acción de cumplimiento no procede en este caso porque la misma tiene la finalidad de proteger derechos que pueden ser garantizados por la vía de acción de tutela, como lo es el derecho a la educación, la salud, la vida, y la integridad personal.

Por las razones expuestas anteriormente, en el asunto bajo estudio, la acción de tutela se erige como el único mecanismo idóneo para extender una protección oportuna y definitiva a las afectaciones o amenazas al derecho a la educación de los menores de edad.

El derecho de los niños y niñas a acceder a una educación de calidad que garantice la prestación del servicio en condiciones dignas

15. Los niños y las niñas, debido a la situación de indefensión, vulnerabilidad y debilidad en la que se encuentran, necesitan de una protección y cuidado especial para desarrollarse de forma armónica e integral en la sociedad. Por eso, tanto en el ámbito internacional como en el nacional, se ha dispuesto que sus derechos fundamentales deben prevalecer sobre los derechos de los demás y su garantía debe implicar la adopción de medidas efectivas que siempre tengan en cuenta el interés superior del menor de edad como criterio orientador principal[48].

Entre los instrumentos internacionales más relevantes que consagran este principio se encuentra la Convención sobre los Derechos del Niño, la cual dispone que “en todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño” (artículo 3.1). De igual forma, señala que los Estados partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar “y con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas” (artículo 3.2).

Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 24.1) y la Convención Americana de Derechos Humanos (artículo 19[49]) disponen que todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor de edad requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado. Respecto a dicho deber estatal, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ordena que los Estados “deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia a favor de todos los niños y adolescentes, sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición” (artículo 10.3).

La Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño ha dispuesto expresamente que, en la provisión de oportunidades y recursos para el desarrollo físico, mental, moral, espiritual y social de los niños de manera normal y sana, y en condiciones de libertad y dignidad “las autoridades tomarán en cuenta al momento de adoptar las medidas pertinentes, el interés superior de los niños como su principal criterio de orientación” (principio 2).

Atendiendo a estos compromisos que traza el derecho internacional de los derechos

humanos y a los cuales Colombia se ha obligado, los artículos 13[50] y 44[51] de la Constitución Política de Colombia han considerado que los derechos de los niños y niñas prevalecen sobre los demás y que el Estado, la Sociedad y la Familia son corresponsables de su especial protección debido a las vulnerabilidades que rodean su proceso de formación y desarrollo, y al estado de indefensión y debilidad en el que se encuentran. La jurisprudencia constitucional también ha reconocido que los menores de edad tienen el status de sujetos de protección constitucional reforzada, “condición que se hace manifiesta -entre otros efectos- en el carácter superior y prevaleciente de sus derechos e intereses, cuya satisfacción debe constituir el objetivo primario de toda actuación”[52].

16. Ahora bien, la garantía efectiva del derecho a la educación consagrado principalmente en el artículo 67 de la Carta Política también debe tener en cuenta, como principal criterio orientador del accionar del Estado, el interés superior del menor de edad. Así lo reconoció esta Corte al señalar que este criterio “[d]eberá orientar cualquier actuación que se tome al momento de determinar las políticas de acceso de los niños, niñas y adolescentes a [la] sociedad de la información y el conocimiento, a fin de garantizar su desarrollo armónico e integral”[53]. El artículo 67 señala expresamente:

“La educación es un derecho de la persona y un servicio público que tiene una función social; con ella se busca el acceso al conocimiento, a la ciencia, a la técnica, y a los demás bienes y valores de la cultura (...)

Corresponde al Estado regular y ejercer la suprema inspección y vigilancia de la educación con el fin de velar por su calidad, por el cumplimiento de sus fines y por la mejor formación moral, intelectual y física de los educandos; garantizar el adecuado cubrimiento del servicio y asegurar a los menores las condiciones necesarias para su acceso y permanencia en el sistema educativo (...)” (Subrayas fuera del texto original).

Por lo tanto, como lo indicó la Relatora Especial sobre el derecho a la educación Katarina Tomašević, la educación debe diseñarse e implementarse partiendo del interés superior de cada niño y niña, lo cual requerirá que el Estado identifique las barreras que deben ser eliminadas para que éstos puedan aprender de forma efectiva y en condiciones de dignidad[54].

El alcance de esta disposición ha sido definido por la Corte en múltiples oportunidades. Este

Tribunal ha señalado que la educación es un derecho y un servicio público de vital importancia para la sociedad colombiana[55]; es una herramienta necesaria para hacer efectivo el mandato de igualdad del artículo 13 superior, en tanto potencia la igualdad de oportunidades[56]; es un instrumento que permite la proyección social del ser humano y la realización de sus demás derechos fundamentales[57]; es un elemento dignificador de las personas[58]; es un factor esencial para el desarrollo humano, social y económico[59];(v) y es un instrumento para la construcción de equidad social[60], entre otros.

Las obligaciones estatales en relación con el derecho a la educación, conforme fueron descritas en dicho instrumento, son: (i) asegurar el funcionamiento efectivo de instituciones educativas y programas en cantidad suficiente para atender la demanda educativa -disponibilidad-; (ii) ofrecer en los centros de educación condiciones para que toda la población acceda a los servicios sin ninguna discriminación, y asegurar que en independencia de los recursos económicos y la ubicación geográfica todos los menores de edad lo logren -accesibilidad-; (iii) garantizar que, de forma y de fondo, la enseñanza, los programas y los métodos pedagógicos sean de calidad y resulten pertinentes y adecuados de conformidad con la comunidad y la cultura a la que se dirigen -aceptabilidad-; y por último (iv) velar porque el sistema educativo se ajuste a las necesidades de los educandos y de su entorno para efecto de asegurar la permanencia de aquellos en los programas de educación -adaptabilidad-.

La distinción entre estas cuatro dimensiones favorece el análisis de los casos en los cuales el derecho a la educación de los menores de edad es amenazado o vulnerado, en el entendido de que solo su confluencia asegura el ejercicio integral de ese derecho por tratarse de garantías interconectadas e interdependientes[61].

18. Respecto de esas cuatro dimensiones del derecho a la educación, para el caso objeto de estudio, esta Sala considera importante ahondar en la faceta de la accesibilidad.

Esta faceta del derecho hace referencia a que tan al alcance tienen los niños y niñas colombianos las condiciones mínimas que se requieren para disfrutar del derecho a la educación. Sobre la faceta de la accesibilidad, la Sentencia T-207 de 2018 precisó que en las Sentencias T-690 de 2012[62] y T-458 de 2013[63] y T-008 de 2016[64] esta Corporación indicó que esta obligación-dimensión implica concretamente adoptar medidas que eliminen

las barreras que puedan desincentivar a los menores de edad de su proceso de aprendizaje, a pesar de las complejidades presupuestales[65].

El Comité DESC ha desarrollado esta faceta y ha dispuesto que una de las dimensiones de esta obligación de accesibilidad es la accesibilidad material, conforme a la cual la educación ha de ser asequible materialmente ya sea por su localización geográfica de acceso razonable (por ejemplo, una escuela vecinal) o por medio de la tecnología moderna (mediante el acceso a programas de educación a distancia)[66].

19. Por su parte, este Tribunal Constitucional ha decidido numerosos casos relacionados con la falta de accesibilidad a la educación por ubicación geográfica. No obstante, también ha dispuesto que los servicios de restaurante escolar, transporte escolar, y administrativos generales (como por ejemplo los servicios de secretaría, aseo y vigilancia) constituyen condiciones de acceso material del derecho fundamental a la educación de los niños y niñas[67].

En la sentencia T-273 de 2014[68], la Corte conoció de una tutela interpuesta por los padres de familia de más de 60 niños y niñas en contra del departamento del Casanare, el municipio de Yopal y el Ministerio de Educación Nacional debido a que instituciones educativas del departamento habían suspendido, permanente o intermitentemente, los servicios de transporte escolar, restaurante escolar, y servicios administrativos de aseo, vigilancia, secretaría y generales, lo cual obstruía el goce efectivo del derecho fundamental de los estudiantes.

En esta oportunidad, la Corte concluyó que la prestación continua y adecuada de estos servicios, además de desarrollar el compromiso del Estado de fomentar la asistencia regular a las escuelas y reducir las tasas de deserción escolar, concreta las garantías de acceso y permanencia en la educación. Este Tribunal precisó:

“(…) los servicios de restaurante escolar, transporte escolar y administrativos generales son necesarios y constituyen condiciones concretas para permitir y garantizar el acceso material del derecho fundamental a la educación de los niños y niñas, y su ausencia representa una barrera para poder recibir educación”[69].

Particularmente, con relación a los servicios administrativos, la misma sentencia señaló que

éstos constituyen factores operativos que habilitan la prestación del servicio y que, por lo tanto, son requeridos para garantizar la accesibilidad material al sistema educativo sin obstáculos. Sobre esta subregla, la Corte precisó:

“no cualquier ausencia de personal administrativo constituye una violación de la garantía de acceso a la educación debida a los menores estudiantes. No obstante, cuando la falta o interrupción de un servicio general o administrativo represente una barrera de acceso, obstruya la permanencia de los estudiantes en una institución educativa o afecte el derecho de los menores a recibir educación en condiciones dignas, dicha interrupción constituye una vulneración de su derecho fundamental a la educación. Así por ejemplo cuando la ausencia de personal de aseo conduzca a un grave deterioro de las condiciones de salubridad e higiene de una institución, el derecho a los menores a recibir educación en condiciones dignas se verá vulnerado”[70] (Subrayas fuera del original).

De este modo, la Corte concluyó que cuando la falta del servicio administrativo de aseo en una institución educativa se traduzca en una afectación del derecho de los menores de edad a recibir educación en condiciones dignas, se deberá entender que existió una vulneración de su derecho a la educación.

20. De otra parte, en interpretación de esta dimensión para casos en los que se ha acreditado la existencia de barreras geográficas para el acceso a la educación de niños y niñas, la Corte ha ordenado el nombramiento de docentes con criterios flexibles o, incluso, la inaplicación de las normas de distribución del personal docente en las que se dispone la asignación de docentes por un número específico de estudiantes[71].

Particularmente, sobre esa posibilidad de inaplicar dichas normas es relevante mencionar la Sentencia T-690 de 2012. En esta oportunidad, la Corte conoció una acción de tutela formulada en contra de las autoridades del sector educativo del nivel central y de los entes territoriales porque se abstuvieron de asignar un docente en la escuela más cercana al lugar de residencia de varios niños en la Vereda La Selva ubicada en Pueblo Rico, Risaralda, lo cual los obligaba a caminar durante una hora y media hacia otra vereda para recibir las clases.

La sentencia estimó que las entidades demandadas tenían una obligación de cumplimiento inmediato con los niños campesinos de La Selva respecto de la accesibilidad material en

educación, que era la de “adoptar medidas que eliminen las barreras que desincentivan en los menores el aprendizaje”. Por esta razón, el fallo ordenó al Ministerio de Educación Nacional y a las autoridades locales que “provean un profesor(a) a la escuela de la vereda Selva, teniendo en cuenta que para ello pueden inaplicar el artículo 11 del Decreto 3020 de 2002, respecto del número mínimo de estudiantes que debe haber en una zona rural para la ubicación de personal docente” (Subrayas fuera del texto original).

Por esta razón, la Sala de Revisión concluyó que la aplicación del artículo 11 del Decreto 3020 de 2002 realizada por la Secretaría de Educación de Santander, devenía en inconstitucional para el caso concreto. Por ello, decidió ordenar a la demandada proveer un profesor, previa inaplicación del artículo 11 para el caso concreto, el cual dispone que para la ubicación de personal docente en zona rural se debe contar con un mínimo de 22 estudiantes.

21. Ahora bien, como se explicó con anterioridad, la materialización del interés superior del menor de edad en materia educativa, a la luz del derecho internacional, implica la adopción de medidas efectivas por parte de la Administración que permitan una adecuada prestación del servicio. Le corresponde entonces al Estado proveer los elementos necesarios para que la educación sea de calidad y para que se garantice la permanencia de los educandos en el sistema[73].

Así lo ha reconocido la Corte al señalar que “el derecho a una educación accesible acarrea la obligación correlativa a cargo del Estado de adoptar medidas deliberadas, concretas y orientadas hacia la implantación de la enseñanza, y que la omisión de este deber vulnera los derechos a la educación y a la igualdad de oportunidades”[74]. Por ello, esta Corporación ha sido clara al considerar que, al no adoptar soluciones para resolver el problema de accesibilidad material al sistema educativo, las entidades territoriales encargadas pueden desincentivar el proceso de aprendizaje de los menores de edad y así amenazar el derecho a la educación[75].

Bajo esta lógica, en casos donde la Administración se ha negado a nombrar docentes en instituciones educativas que los requieren para la prestación efectiva del derecho a la educación, la Corte también ha estipulado que las dilaciones en los procedimientos administrativos para la definición de plantas de personal: (i) no pueden entorpecer el

acceso, la calidad y la permanencia de la educación de los niños, las niñas y los adolescentes, y (ii) no son excusa válida para relevar a dichas autoridades de la obligación de asegurar la efectividad del derecho constitucional a la educación[76].

En esta misma línea, la Sentencia T-273 de 2014 referida con anterioridad, concluyó que las barreras en el acceso a la educación que surgen como consecuencia de la suspensión de los contenidos mínimos de la canasta educativa (servicios administrativos de aseo, vigilancia y servicios secretariales) se agravan ante la no adopción oportuna y diligente de medidas de planeación y coordinación a cargo de las entidades demandadas.

En suma, lo anterior se traduce en que el derecho fundamental a la educación comporta la obligación positiva de proveer servicios administrativos de vigilancia, aseo, transporte y secretariales en las instituciones educativas que incentiven a los estudiantes al aprendizaje y garanticen la prestación del servicio en condiciones de dignidad.

Todo lo anterior tiene sustento en que el derecho a la educación no puede ser interpretado de forma aislada respecto del catálogo de derechos fundamentales concebidos por el Constituyente de 1991, sino que debe entenderse como una garantía que permite la proyección social del ser humano y la realización de sus otros derechos fundamentales, como la dignidad, la igualdad, y el libre desarrollo de la personalidad[77].

Por eso, la Corte Constitucional ha considerado que la educación debe apuntar hacia un desarrollo integral de los niños y niñas que les permita desplegar totalmente sus facultades físicas y mentales, dándoles acceso al servicio educativo “en condiciones dignas, en espacios en los que pueda moverse con libertad e interactuar de diferentes formas con los demás”[78].

22. En desarrollo de las anteriores reglas y a partir de las condiciones de dignidad que debe garantizarse en el ambiente escolar en que los niños y niñas adquieren el conocimiento, la jurisprudencia de esta Corte ha concluido que (i) las inadecuadas condiciones ambientales y de salubridad en que se preste el servicio educativo, y (ii) el deterioro de la planta física de los centros educativos ponen en riesgo la vida y la salud de los estudiantes y vulneran su derecho a la educación[79].

Este Tribunal llegó a la primera conclusión luego de analizar un caso en el cual los

estudiantes estaban expuestos a serios peligros para su salud debido a que la falta de agua en el plantel había interrumpido el servicio de restaurante, de sanitarios y de aseo en general, obligándolos a hacer sus necesidades en los alrededores del colegio. En este caso, la Corte tuteló el derecho a la educación de los menores de edad debido a que “la falta de servicios sanitarios y el desecho inadecuado de los residuos los sometían a estudiar al lado de la fetidez y los exponía al riesgo de adquirir enfermedades”[80]. Concretamente, con relación a la importancia del ambiente escolar en el desarrollo de los niños y niñas, la Sentencia T-481 de 1997 indicó:

“En materia del crecimiento y educación de los niños, los conocimientos en las edades infantiles llegan a través de la interrelación constante entre cuerpo y espíritu, siendo entonces evidente la limitación a la que se encuentran sometidos en este caso cuando tienen que vivir en medio de toda clase de excrementos y condiciones insalubres, de lo cual no pueden ser responsables sino los encargados de la administración municipal”.

De otra parte, la segunda regla surge a partir del estudio de casos en los cuales las fallas estructurales de la planta física de una institución educativa han representado una amenaza para la vida de los estudiantes y profesores. En este caso, la Corte, mediante Sentencia T-385 de 1995, protegió el derecho a la vida y a la educación de los menores de edad, y dispuso que “la prestación del servicio en condiciones que ponen en peligro la vida de educandos y educadores, ofende la dignidad humana, y por lo tanto, las autoridades municipales tienen la obligación de efectuar las reparaciones necesarias”[81].

En otra ocasión, al analizar una tutela interpuesta por un padre de un menor de edad que asistía a un hogar infantil con varias fallas de adecuación, la Corte constató que las condiciones en las que se encontraba el lugar ponía en riesgo la integridad del niño y de los demás menores de edad que asistían a la sede educativa debido a la exposición constante a las fallas del cableado de energía. Además, verificó que las filtraciones habían generado que algunos niños y niñas se enfermaran. Por lo tanto, mediante Sentencia T-104 de 2012 dispuso:

“dentro del concepto del derecho a la educación se incluye que la planta física de las instituciones educativas, tenga condiciones dignas para que los menores de edad desarrollen sus estudios y demás actividades de manera adecuada, idónea y de calidad,

garantizándose el acceso a la educación”.

En definitiva, la falta de aseo prolongada en una institución educativa puede generar ambientes escolares insalubres y grave deterioro de la infraestructura, situaciones que pueden amenazar o vulnerar el derecho a la educación de sujetos de especial protección constitucional, como los niños y niñas.

Lo anterior por cuanto un entorno hostil e insalubre desincentiva el aprendizaje de los menores de edad; pone en riesgo la salud y la vida de la comunidad educativa; limita el libre desarrollo de la personalidad; y corre el riesgo de promover en el estudiantado una cultura que no se compadece con el cuidado que merecen el medio ambiente y los bienes públicos, lo cual va en contravía del inciso segundo del artículo 67 Superior[82]. Los niños y niñas aprenden del ejemplo, de aquello que ven y experimentan al interactuar con su entorno, razón por la cual los ambientes escolares son sin duda, un referente de comportamiento para ellos.

Ahora bien, una vez determinadas las obligaciones gubernamentales y de los entes territoriales en materia de accesibilidad material del derecho a la educación, es preciso definir cuáles son los deberes de planeación y coordinación que tienen las entidades territoriales y que permiten hacer eficaz este derecho en la práctica.

Los deberes constitucionales y legales de planeación presupuestal y coordinación de las entidades territoriales en materia educativa

23. El impacto del entorno en la garantía efectiva del derecho a la educación también puede ser estudiado de forma más amplia, al entender el entorno ya no solamente como el ambiente escolar, sino como el conjunto de factores del contexto que rodean el desarrollo de la labor educativa en las entidades territoriales. Así, por ejemplo, los niveles de corrupción, el conflicto armado o el nivel de desarrollo de un municipio son factores que pueden afectar la calidad del derecho a la educación que brinda el Estado e influir en el desempeño escolar de los estudiantes[83].

Desde la Constitución de 1991, el servicio público educativo ha atravesado un proceso de descentralización territorial orientado a garantizar su prestación y aumentar su cobertura en especial beneficio de la población económicamente vulnerable[84]. Los diferentes fallos

de esta Corte citados en el acápite anterior dan cuenta de que este proceso también ha sido un factor del contexto determinante de la calidad de la educación de los niños y niñas en Colombia. Así, si bien se ha podido demostrar que la descentralización ha tenido efectos positivos en términos de ampliación de la cobertura, ésta ha causado efectos negativos en la calidad de la educación[85].

El artículo 67 Superior, citado parcialmente en el acápite anterior, también señala que “[l]a Nación y las entidades territoriales participarán en la dirección, financiación y administración de los servicios educativos estatales, en los términos que señalen la Constitución y la ley”.

Por su parte, el artículo 356 constitucional reguló lo relativo a la participación presupuestal de las entidades territoriales en la prestación de los servicios educativos estatales, y dispuso que para efecto de atender los servicios y proveer los recursos que se requieren para financiar adecuadamente su prestación, se crearía el Sistema General de Participaciones – SGP en adelante – de los Departamentos, Distritos y Municipios. Agregó que los recursos del Sistema General de Participaciones de los departamentos, distritos y municipios “se destinarán a la financiación de los servicios a su cargo, dándole prioridad al servicio de salud y los servicios de educación preescolar, primaria, secundaria y media, garantizando la prestación de los servicios y la ampliación de cobertura”. De igual modo indicó que:

“(…) la ley reglamentará los criterios de distribución del Sistema General de Participaciones de los Departamentos, Distritos, y Municipios, de acuerdo con las competencias que le asigne a cada una de estas entidades; y contendrá las disposiciones necesarias para poner en operación el Sistema General de Participaciones de éstas, incorporando principios sobre distribución que tengan en cuenta los siguientes criterios:

a. Para educación y salud: población atendida y por atender, reparto entre población urbana y rural, eficiencia administrativa y fiscal, y equidad (…)” (Subrayas fuera del texto original).

Finalmente, la Carta Política, en su artículo 366, señaló que la actividad del Estado deberá estar encaminada al bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población, y que su objetivo fundamental será “la solución de las necesidades insatisfechas

de salud, de educación, de saneamiento ambiental y de agua potable”. Por esta razón, el constituyente dispuso que en los planes y presupuestos de la Nación y de las entidades territoriales, el gasto público social deberá tener prioridad sobre cualquier otra asignación.

El Legislador, por expreso mandato de la Carta Política, y el juez constitucional han determinado el alcance de estas disposiciones que regulan las fuentes de recursos y obligaciones específicas de los entes territoriales en materia de planeación y coordinación para la efectiva prestación del servicio de educación.

Tal y como se ha hecho en otros casos[86], la Corte reiterará en este acápite no solo las fuentes con que cuentan actualmente los entes territoriales para la prestación del servicio de educación y, en particular, para la prestación del servicio de aseo en los colegios públicos, sino también los deberes de coordinación y planeación que éstas tienen respecto de tales recursos. Posteriormente, se concluirá que la prestación del servicio requiere entonces de la planeación y coordinación de las entidades territoriales y la Nación para el manejo de dichos recursos y, en consecuencia, del aseguramiento del presupuesto que haga eficaz el derecho a la educación en la práctica.

24. La Ley 715 de 2001[87], mediante la cual el Legislador reguló la asignación de recursos financieros para el sostenimiento del sector educativo, dispone que los presupuestos de los entes territoriales certificados deben incorporar los recursos del SGP para educación (artículo 84). Así mismo, señala que las entidades deben programar esos recursos recibidos del SGP para educación al elaborar el Plan Operativo Anual de Inversiones y el Presupuesto – POAI (artículo 89), cumplir con la destinación específica establecida para esos recursos y articularlos con su Plan de Desarrollo.

Con relación a los deberes de coordinación necesarios para garantizar una adecuada prestación de la educación y el mantenimiento de las condiciones de acceso y permanencia en el sistema, el artículo 5 de la misma ley dispuso que la Nación, cabeza del Ministerio de Educación Nacional, tiene el deber de “5.16. Determinar los criterios a los cuales deben sujetarse las plantas docente y administrativa de los planteles educativos y los parámetros de asignación de personal correspondientes a: alumnos por docente; alumnos por directivo; y alumnos por administrativo, entre otros, teniendo en cuenta las particularidades de cada

región”.

De otra parte, en relación con los municipios no certificados, la Ley señala que les corresponde a los departamentos, en el sector de educación: (i) dirigir, planificar, y prestar el servicio educativo en los distintos niveles y modalidades, en condiciones de equidad, eficiencia y calidad; (ii) administrar y distribuir entre los municipios de su jurisdicción los recursos financieros provenientes del Sistema General de Participaciones, destinados a la prestación de los servicios educativos a cargo del Estado; y (iii) administrar las instituciones educativas y el personal docente y administrativo de los planteles educativos. Incluso, les corresponde (iv) participar con recursos propios en la financiación de los servicios educativos a cargo del Estado y ejercer la inspección, vigilancia y supervisión de la educación en su jurisdicción (artículo 6).

La ley también reguló los deberes de planeación y coordinación de los distritos y municipios certificados al señalar que, entre otras, éstos tienen la obligación de “[d]istribuir entre las instituciones educativas los docentes y la planta de cargos, de acuerdo con las necesidades del servicio entendida como población atendida y por atender en condiciones de eficiencia (...)” (artículo 7).

25. Finalmente, respecto de las fuentes con que cuentan los entes territoriales para financiar el servicio educativo, el constituyente de 1991 pretendió que las rentas exógenas[88] de las entidades territoriales (principalmente las transferencias, ahora participaciones) previstas en los artículos 356 y 357 Superiores y las regalías, fueran las destinadas a cumplir los objetivos del artículo 366, esto es, a atender las necesidades básicas insatisfechas y garantizar la prestación de servicios esenciales como la salud, la educación, el saneamiento básico y el agua potable. Posteriormente, tanto el Acto Legislativo 01 de 2001[89] que unificó las transferencias bajo el Sistema General de Participaciones, como el Acto Legislativo 4 de 2007[90], insistieron en que las transferencias del SGP debían ser destinadas prioritariamente a garantizar servicios esenciales como la salud y la educación.

En suma, para este Tribunal, este conjunto de competencias delimita los deberes generales de planeación y coordinación de las entidades encargadas de la prestación del servicio de educación[91].

Prestación de los servicios administrativos de aseo

26. Los gastos administrativos para la operación del servicio de educación financiados con recursos del Sistema General de Participaciones se rigen por lo dispuesto en las Leyes 715 de 2001 y 1176 de 2007. De acuerdo con el artículo 31 de la Ley 1176 de 2007, el Gobierno Nacional determinará el porcentaje de las transferencias para la prestación del servicio que se podrá destinar a financiar el personal administrativo de la educación. Así mismo, el artículo 15 de la Ley 715 de 2001 permite la destinación de recursos de la participación para educación del Sistema General de Participaciones para financiar el pago del personal administrativo de las instituciones educativas públicas.

Como se estableció con anterioridad, la Sentencia T-273 de 2014 precisó que solo cuando la falta de un servicio administrativo represente una barrera de acceso, obstruya la permanencia de los estudiantes en una institución educativa o afecte el derecho de los menores de edad a recibir educación en condiciones dignas, se configura la vulneración del derecho a la educación.

27. En conclusión, estos deberes de planeación y coordinación entre la Nación y las entidades territoriales constituyen criterios de orientación que deben guiar la actuación de los poderes públicos. Por este motivo, cuando se evidencia que han existido fallas en términos de planeación y aseguramiento presupuestal para el cumplimiento de sus funciones, la jurisprudencia ha establecido que surge un deber de respuesta de las autoridades para que las corrijan[92].

Por ello, esta Corte considera que la descentralización del servicio educativo en las entidades territoriales debe garantizar la prestación efectiva del mismo. Por lo tanto, para este caso, la garantía de accesibilidad al sistema educativo exige que se eliminen las barreras de acceso y permanencia representadas en la falta del servicio de aseo, incluso mediante la corrección de las fallas de planeación y aseguramiento presupuestal en que hayan incurrido los entes territoriales.

En consecuencia, la omisión de los entes territoriales de adoptar medidas de planeación para asegurar la efectiva prestación del servicio de educación en sus dimensiones de acceso material y permanencia, se traduce en un desconocimiento del derecho a la educación.

La situación detallada del municipio de Nuevo Colón (Boyacá)

28. Conforme a la Ley 721 de 2001, Nuevo Colón es un municipio no certificado en educación, razón por la cual los recursos financieros provenientes del SGP destinados a la prestación del servicio educativo, así como las plantas de personal de sus instituciones educativas, son administrados directamente por el departamento y, en especial, por la Secretaría de Educación de Boyacá.

La Sala advirtió que, fundamentada en los artículos 5° y 6° de la Ley 715 de 2001 y en Decreto 3020 de 2002 que regulan lo relacionado a la financiación del servicio educativo, la Secretaría de Educación de Boyacá expidió la Resolución 2314 el 24 de abril del 2014, mediante la cual ajustó la planta de personal administrativa de las instituciones educativas del nivel territorial a partir de la destinación de los recursos del Sistema General de Participaciones. En ésta definió criterios técnicos para determinar el número de docentes y funcionarios administrativos en relación con el número de alumnos. Lo anterior, con fundamento en que la relación alumnos/funcionarios administrativos que ha dispuesto el Ministerio de Educación para el Departamento de Boyacá es una de las más bajas del promedio nacional.

Luego de identificar que existían funcionarios administrativos en “condición de excedentes”, procedió a realizar ajustes en su cantidad y a organizar la asignación de cargos administrativos de acuerdo a “el número de alumnos o matrícula existente en los municipios no certificados en materia educativa del departamento (...) [de modo que] la cantidad de estos funcionarios dependerá del número de alumnos presentes en cada momento” (artículo 2). Con fundamento en lo anterior, dispuso expresamente en el artículo 3° lo siguiente:

“ARTÍCULO TERCERO. Distribución de los cargos administrativos. En cumplimiento del legalmente dispuesto sobre el particular sobre asignación de recursos financieros por alumno y la definición de plantas de personal, se hace la distribución de cargos de la siguiente manera:

Hasta 300 Alumnos 2 Funcionarios

De 300 a 450 Alumnos 3 Funcionarios

De 451 a 600 Alumnos 4 Funcionarios (...)

En esta misma resolución, dispuso que “la asignación inicial será la de un funcionario Auxiliar Administrativo y un Auxiliar de Servicios Generales, los siguientes (...) será[n] definido[s] por los Consejos Directivos, de conformidad con las necesidades y particularidades de cada Institución Educativa” (artículo 4). También reguló la forma en que deben operar los ajustes en las plantas de cargos administrativos en el caso de que existan cargos excedentes (artículo 5°), el proceso de reubicación de funcionarios (artículos 6° y 7°), y el momento en el cual se realizan los ajustes de Plantas de Personal Administrativo. Al respecto, señaló que “se adelantarán en el futuro inmediato y hasta cuando las circunstancias legales, permitan llegar al equilibrio propuesto y exigido legalmente” (artículo 9°).

Indicó igualmente que ante la necesidad de cubrimiento de nuevas necesidades administrativas de personal (por renunciaciones, retiros forzosos, pérdidas de capacidad laboral y otros), las mismas “se cubrirán preferencialmente con funcionarios del cargo requerido, que se puedan presentar como “excedentes” en otras instituciones educativas, como segunda opción se efectuarán nombramientos provisionales” (artículo 8°).

Posteriormente, la SEB expidió la Circular informativa N° 111 del 30 de octubre de 2014, la cual está dirigida a Funcionarios Administrativos y Directivos Docentes de la Secretaría de Educación de Boyacá. Allí estableció orientaciones sobre la aplicación de la Resolución No. 03214 del 24 de abril de 2014, y criterios para la asignación de funcionarios de carácter administrativo.

La circular dispuso que el Consejo Directivo de las Instituciones Educativas debía reunirse para revisar el contenido de la Resolución 2314 y contrastar su contenido con las reales necesidades institucionales. También señaló que “de esta actividad saldrá la propuesta relacionada con la definición de la Planta de Personal Administrativa Institucional (cargos requeridos), casos especiales adicionales y/o excedentes” la cual deberá ser presentada a la Secretaría de Educación, so pena de que esta última proceda a definir la Planta de Personal requerida en cada plantel. Mediante la misma, la SEB también amplió la explicación sobre cómo operaría el proceso de reubicación de funcionarios que se encuentren en “condición de excedentes”, contemplado en la resolución.

Acerca de las necesidades adicionales a las dispuestas en la resolución del 2014, señaló que respecto de éstas “el Consejo Directivo [de la I.E.] determinará la posible existencia de situaciones “especiales” que impliquen cargos adicionales en un máximo de (1), al total de cargos dispuestos en la Resolución No. 2314 para el Plantel, se deberá presentar a través de un documento los respectivos argumentos, soportando con evidencias la demostración de tal condición; estos requerimientos serán presentados al Comité Directivo de la Secretaría de Educación, instancia que los analizará y en el marco de la Planta viabilizada por el MEN [Ministerio de Educación Nacional] y la organización general del departamento, y determinará su posible atención”.

Análisis del caso concreto y resolución del problema jurídico planteado

29. En el presente caso, el rector de la I.E. Llano Grande de Nuevo Colón pretende el amparo del derecho fundamental a la educación de los niños y niñas que estudian en esta institución educativa, y de los derechos a la vida digna, a la salud, a la integridad personal y a un ambiente sano de toda la comunidad educativa al considerar que le fueron vulnerados por la Secretaría de Educación y la Gobernación de Boyacá al negarse a designar un funcionario administrativo que prestara el servicio de aseo en el plantel. Por ello, pretende que se nombre un auxiliar de servicios generales, adicional a los cargos de Auxiliar Administrativo y celador que tiene actualmente el plantel.

30. En el presente caso, la Sala advirtió que, si bien la Secretaría de Educación de Boyacá ejerció su derecho de defensa ante el juez de instancia, la Gobernación de Boyacá guardó silencio tanto en instancia de tutela como en sede de revisión[93]. No obstante, además de lo anterior, la Sala pudo ampliar los hechos de la demanda a partir de las pruebas allegadas en Sede de Revisión (documentales, material fotográfico y de video), se constató lo siguiente:

1. Desde el 2 de febrero de 2012 hasta el 20 de septiembre del 2017, el rector de la I.E. Llano Grande ha registrado aproximadamente ocho solicitudes ante el Sistema de Atención al Ciudadano (SAC) de la Gobernación de Boyacá (ver Anexo 1), en las cuales ha requerido a la SEB para que nombre un auxiliar de servicios generales, o brinde autorización para implementar, por medio del apoyo de la Asociación de Padres de Familia o de los mismos estudiantes, otras estrategias que le permitan mantener las condiciones de salubridad en el

plantel.

Sin embargo, en sus respuestas la SEB ha ignorado sistemáticamente la necesidad administrativa que esta institución ha manifestado tener por más de seis años, y ha negado sus solicitudes, en algunos casos, bajo el argumento de que el artículo 3° de la Resolución 2314 del 2014 de la SEB solo permite que las instituciones con menos de 300 estudiantes cuenten con dos funcionarios administrativos.

En otras ocasiones, ha informado que no puede dar respuesta de fondo debido a que el número real de alumnos matriculados en el año escolar no se ha consolidado. Incluso, ha manifestado que remitirá a la oficina de personal las solicitudes de la institución educativa para que estudien su solicitud y realicen el trámite respectivo. Lo anterior sin que a la fecha se haya obtenido respuesta favorable a la solicitud, pues se comprobó que, mediante Resolución del 23 de abril de 2018, la SEB aprobó nuevamente solo dos cargos administrativos a la I.E. Llano Grande.

2. A la fecha, ya no se cuenta con el apoyo de la Asociación de Padres de Familia para la prestación del servicio de aseo debido a que, como lo manifiesta el rector, ésta no pudo continuar pagando dichos servicios. Además, la misma SEB advirtió al demandante “abstenerse de contratar una madre de familia para que cumpla labores de aseo y que sus honorarios sean cancelados por la Asociación de Padres de Familia, toda vez que a futuro se pueden presentar demandas y reclamaciones”[94] que acarrearían la vinculación y responsabilidad de la institución educativa. Lo anterior ha agravado la situación de falta de higiene y salubridad de la I.E. Llano Grande y ha dejado expuesta a toda la comunidad educativa, incluidos los niños y niñas, a riesgos en su salud y su vida debido a la contaminación del ambiente.

En este contexto, la Sala advierte que, a diario, la comunidad educativa debe soportar los olores fétidos que provienen de las baterías sanitarias, probablemente en razón a que el establecimiento no cuenta con un suministro de agua continuo, tal y como lo manifestó la Secretaría de Salud de Boyacá en el Acta de Inspección y Vigilancia y Control a Establecimiento Educativo expedida el 8 de mayo de 2018[95], la cual fue aportada por el rector de la I.E. Llano Grande.

En esta última se advierte también que las escaleras, pisos, paredes y techos presentan

humedad; y que, en general, existe desaseo en el entorno y delicadas condiciones sanitarias de algunos espacios como la tienda escolar. Incluso, la Sala nota que, ante el ambiente escolar insalubre, la misma Secretaría dispuso que el establecimiento “se debe ajustar a la normatividad sanitaria vigente” y corregir los hallazgos descritos en el acta; deber que recae en cabeza del rector según sus funciones legales, y que resulta de difícil cumplimiento de no contar con una persona que se encargue de prestar el servicio de aseo en el colegio.

Adicionalmente, a partir de las fotografías y videos, y el informe aportado por el rector[96], esta Sala tuvo conocimiento de que las áreas comunes del plantel y las zonas verdes se encuentran muy desaseadas, que los baños de los estudiantes tienen graves filtraciones de agua, y que el barro que los estudiantes acumulan en sus pies cuando llueve hace que los pisos del colegio están constantemente muy húmedos y sucios[97].

3. Según las declaraciones del rector de la I.E., estas condiciones de desaseo e insalubridad han generado “un malestar y una molestia general en el estudiantado, en los padres de familia y en el personal docente y administrativo quienes tienen que soportar ese ambiente contaminado, y contrario al buen ambiente escolar que debe primar”[98]. Aseguró igualmente que todo ello viene influyendo en el rendimiento académico, a la vez que desmotiva a los estudiantes y el resto de la comunidad educativa, lo cual conduce a un rechazo del plantel y un ambiente de pesimismo, rabia e impotencia por el abandono y negligencia del Estado[99].

4. La I.E. Llano Grande cuenta con bienes y equipos que son de propiedad de la SEB y que, de llegar a trasladarse al celador con el fin de acceder a la solicitud de designación de un auxiliar de servicios generales, quedarían sin protección. Además, que el celador cuenta con funciones particulares[100], que según el rector de la institución son necesarias.

5. Para el año 2012 el número de alumnos registrados en la I.E. Llano Grande era de 333. Llama la atención de la Corte que el mismo haya reducido drásticamente en la actualidad, ya que si bien para el año 2017 se contaban aun con 256 estudiantes, al año 2018 el colegio alberga solo 173 niños y niñas[101], lo cual implica una deserción escolar casi del 50% en los últimos 6 años, explicable por la situación de insalubridad que se presenta en el colegio.

6. Como lo manifestó el demandante, el Índice Sintético de Calidad Educativa (ISCE)[102] es un indicador empleado por el Ministerio de Educación para medir el desempeño de los colegios públicos y privados. Uno de los componentes que evalúa este indicador es el ‘ambiente escolar’, con el cual se determina si existen las condiciones propicias para el aprendizaje en las aulas de clase. Es decir, este indicador reduce el concepto de ambiente escolar al de ‘ambiente en el aula’ dejando de lado los procesos de aprendizaje que ocurren fuera del salón de clases.

Esta Sala considera que el concepto de ambiente escolar, en tratándose de menores de edad, es entonces mucho más amplio y más complejo, ya que los niños y niñas pueden usar todos espacios de una institución educativa para su desarrollo personal, para el aprendizaje mediante la experiencia, el juego y la recreación.

Según este indicador, el ambiente escolar de la I.E. Llano Grande en el 2018 tuvo un puntaje de 0.74 (para Básica Primaria y Secundaria) en una escala de valores de 0 a 1. No obstante, de las pruebas recaudadas en el presente caso se observa que, debido a la falta del auxiliar de servicios generales, el ambiente escolar (áreas comunes, baños, zonas verdes, tienda escolar, laboratorio, entre otros) en el que se desenvuelven los menores de edad no responde a criterios de calidad altos, como los que refleja el puntaje.

31. A partir de lo expuesto anteriormente, esta Sala considera que en este caso existe clara vulneración del derecho a la educación de los niños y niñas de la I.E. Llano Grande de Nuevo Colón debido a que la falta del servicio de aseo ha generado condiciones ambientales y de salubridad deficientes, y un deterioro de la planta física del plantel que no permiten que los estudiantes lleven a cabo su proceso educativo en condiciones de dignidad y que los desmotiva al aprendizaje.

32. Probada la vulneración de los derechos fundamentales, la Corte advierte que la Secretaría de Educación de Boyacá no ha adoptado medidas para garantizar la accesibilidad al sistema educativo en relación con la necesidad del servicio de aseo, pese a corresponderle la administración de la planta de personal del municipio y el manejo de los recursos por ser Nuevo Colón un municipio no certificado.

Además, no solo ha negado en reiteradas oportunidades las peticiones del rector en las cuales éste ha manifestado la urgencia de que se brinden dichos servicios en el colegio,

sino que ha usado la rigurosidad del procedimiento de definición de plantas de personal (contenida en la Resolución 2314 del 2014) como excusa para entorpecer la calidad y la permanencia de los niños y niñas en el servicio educativo. Así consta en respuesta del 26 de julio del 2017, en la cual la SEB le informó al rector que “una vez las condiciones institucionales y legales que permitan efectuar los ajustes de planta en todos los planteles, fruto de los excedentes de cargos existentes en otras instituciones, se procederá a reubicar al funcionario o el cargo requerido por usted” [103].

Adicionalmente, la Sala entiende que, en otra ocasión, la Jefe de la Oficina Jurídica de la SEB le comunicó al rector que le informaría a la Oficina de Personal de la entidad sobre la necesidad del servicio que tiene el colegio para que la misma “realice el trámite respectivo”[104]. Si bien no señala con claridad a qué trámite se refiere, sí permite inferir que la SEB, a través de su Oficina de Personal, iniciará el procedimiento necesario para estudiar el requerimiento del rector.

No obstante, como se mencionó, no se han adoptado medidas por parte de las demandadas dirigidas a atender la problemática de salubridad que atraviesa el plantel debido a la falta de aseo. Todo lo anterior a pesar de que la Corte ha establecido que la rigurosidad de dichos procedimientos no es excusa válida para relevar a las autoridades departamentales de la obligación de asegurar la efectividad del derecho constitucional a la educación[105].

Por esta razón, se le ordenará a la SEB que, dentro del mes siguiente a la notificación de esta sentencia, provea provisionalmente a la I.E. Llano Grande de un auxiliar de servicios generales que desarrolle las labores de aseo, para lo cual deberá mantener los cargos de celador y Auxiliar Administrativo con los que ya cuenta el plantel; y podrá inaplicar, de ser necesario, el artículo 3º de la Resolución 2314 del 24 de abril de 2014, respecto del número de cargos administrativos que puede tener una institución educativa que tiene 300 o menos alumnos.

Esta entidad podrá acudir a la inaplicación de la norma toda vez que resulta inconstitucional, en el caso concreto, limitar a dos funcionarios administrativos (auxiliar administrativo y vigilante) los cargos que se requieren en la I.E. para la prestación efectiva de un servicio educativo de calidad y en condiciones de dignidad. Es decir, no se

compadece con las necesidades reales de la institución el que ésta no cuente con un servidor público adicional, pues sin el mismo se afecta gravemente el derecho a la educación.

Para dar cumplimiento a lo anterior, la SEB podrá valerse de cualquiera de las formas de contratación que establezca el ordenamiento jurídico tales como el nombramiento o el contrato de prestación de servicios, entre otras, mientras se adelanta el trámite propio de los concursos de méritos.

Sin embargo, dado que la Sala reconoce que este tipo de órdenes puede implicar diferentes trámites de apropiaciones presupuestales, de planeación y de reorganización de plantas de personal por parte del Departamento, tal y como consta en la Resolución 2314 del 24 del 2014 y en la Circular No. 111 del mismo año, se le dará un plazo de un año para que, atendiendo a sus procedimientos de gestión y planeación de recursos, asignen de forma definitiva dicho cargo administrativo a la I.E. Llano Grande de Nuevo Colón, respetando los mismos criterios señalados en la orden de designación provisional del cargo.

De otra parte, se le advertirá a esta entidad no volver a incurrir en las conductas que dieron origen a la vulneración de los derechos fundamentales y, en sentido, tomar medidas efectivas de forma oportuna cuando advierta que el derecho a la educación de los niños y niñas que estudian en instituciones públicas del departamento de Boyacá se encuentre amenazado o haya sido vulnerado.

Finalmente, esta Sala realizará dos consideraciones adicionales:

33. En primer lugar, luego de valorar las fotos y videos que fueron enviados por el rector de la I.E. Llano Grande, la Magistrada Ponente advirtió igualmente que los mismos estudiantes también han contribuido al desaseo del ambiente escolar de la I.E. Llano Grande con algunas prácticas que son contrarias al deber de cuidado de su institución educativa pública, de la naturaleza y del ambiente escolar en el que se desenvuelven, como acumular basura en las aulas de clase.

Le recuerda esta Sala al rector de la I.E. que también existen responsabilidades y un deber

de solidaridad por parte del estudiantado y de la comunidad educativa para contribuir con el mejoramiento de su entorno: Las acciones menores de aseo y cuidado como la recolección de los propios papeles, son tareas disciplinantes que no afectan la actividad educativa y se enmarcan dentro del deber de cuidado de los bienes de uso colectivo que tienen los estudiantes[106].

Por esta razón se advertirá al rector que, en el cumplimiento de su deber legal de velar por la calidad de la prestación del servicio educativo (artículo 10.14 de la Ley 715 de 2001) tenga en cuenta la importancia de que el educando comprenda y cumpla sus deberes de cuidar y mantener en buen estado los bienes y los espacios comunitarios de los cuales se vale para lograr un proceso de aprendizaje exitoso.

34. En segundo lugar, es preciso señalar que la Sala encontró que los derechos fundamentales del resto de la comunidad educativa (rector, docentes y personal administrativo) también fueron vulnerados. Así, por ejemplo, los docentes también tienen derecho a ejercer su profesión en condiciones de dignidad en un ambiente escolar salubre que facilite la enseñanza.

35. Por todo lo anterior, la Sala revocará la sentencia de segunda instancia proferida el 28 de noviembre de 2017 por la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Tunja, así como la sentencia de primera instancia proferida el 31 de octubre de 2017 por el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de Tunja, dado que las mismas negaron el amparo de los derechos fundamentales a la educación, la vida digna, la salud y la integridad de los estudiantes de la I.E. Llano Grande y de toda la comunidad educativa. En su lugar, concederá el amparo de los derechos conculcados y ordenará, en los términos señalados con anterioridad, que se provea a la I.E. Llano Grande de Nuevo Colón con un auxiliar administrativo que preste los servicios de aseo.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE

Segundo.- ORDENAR a la Secretaría de Educación de Boyacá que, dentro del mes siguiente a la notificación de esta sentencia, provea provisionalmente a la Institución Educativa Llano Grande de Nuevo Colón (Boyacá) de un auxiliar de servicios generales que desarrolle las labores de aseo, para lo cual deberá mantener los cargos de celador y Auxiliar Administrativo con los que ya cuenta el plantel; y podrá inaplicar por inconstitucional, de ser necesario, el artículo 3 de la Resolución 2314 del 24 de abril de 2014, respecto del número de cargos administrativos que puede tener una institución educativa que tiene 300 o menos alumnos. Para dar cumplimiento a lo anterior y atender la urgencia, podrá valerse de cualquiera de las formas de contratación que establezca el ordenamiento jurídico, mientras se adelanta el trámite propio de los concursos de méritos.

Se otorgará un plazo de un (1) año, desde la notificación de esta sentencia, para que, atendiendo a sus procedimientos de gestión y planeación de recursos, asigne de forma definitiva dicho cargo administrativo a la I.E. Llano Grande de Nuevo Colón, respetando los criterios anteriores. Lo anterior sin perjuicio de que la Secretaría de Educación de Boyacá decida en el futuro ampliar la planta de personal de carácter administrativo.

Tercero.- ADVERTIR a la Secretaría de Educación de Boyacá no volver a incurrir en las conductas que dieron origen a la vulneración de los derechos fundamentales y, en este sentido, tomar medidas efectivas de forma oportuna cuando advierta que el derecho a la educación de los niños y niñas que estudian en instituciones públicas del departamento de Boyacá se encuentre amenazado o haya sido vulnerado.

Cuarto.- ADVERTIR al Rector de la Institución Educativa Llano Grande del municipio de Nuevo Colón (Boyacá) que, en el cumplimiento de su deber legal de velar por la calidad de la prestación del servicio educativo (artículo 10.14 de la Ley 715 de 2001), tenga en cuenta la importancia de que el educando comprenda y cumpla sus deberes de cuidar y mantener en buen estado los bienes y los espacios comunitarios de los cuales se vale para lograr un proceso de aprendizaje exitoso.

Quinto.- ORDENAR a la Defensoría del Pueblo (Regional de Boyacá) que, en ejercicio de sus funciones, acompañe el cumplimiento del numeral segundo de la parte resolutive del presente fallo (artículo 27 del Decreto 2591 de 1991), para lo cual deberá presentar informes trimestrales ante el juez de conocimiento durante el año siguiente a la notificación

de esta sentencia.

Sexto.- Por Secretaría General líbrese las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

Anexo 1. Solicitudes realizadas por el rector de la I.E. Llano grande ante la SEB.

Radicado Petición I.E. Llano Grande

Respuesta de la Secretaría de Educación de Boyacá

2012PQR3974

(2 de febrero de 2012)

Rector informa que cuenta con 333 estudiantes y solicita la designación de un funcionario de servicios generales.

El 6 de febrero de 2012 el Grupo de Gestión de Personal de la SEB respondió que no se puede dar solución de fondo a la petición debido a que el número real de alumnos matriculados para el año escolar 2012 solo se consolida hasta el mes de abril, fecha en la cual se determinan los cargos excedentes para proceder a la respectiva reubicación o nombramiento provisional si hay lugar a ello[107].

2014PQR48782

(4 de diciembre de 2014)

No se recibió constancia de que esta petición haya sido respondida.

2015PQR25088

(12 de junio de 2015)

Rector solicita la designación de un funcionario de servicios generales de acuerdo con la Circular No. 111 de 2014.

El 19 de noviembre de 2015, la SEB indica que la administración de la Secretaría de Educación realizó un estudio técnico de acuerdo con el número de estudiantes matriculados y reportados en la presente vigencia, en la I.E. Llano Grande del municipio de Nuevo Colón y evidenció que de conformidad con la normatividad vigente “corresponde la asignación de dos funcionarios administrativos en la I.E. respectiva, y en la actualidad se encuentran nombrados los dos funcionarios”[108]. Con relación a la solicitud de que se tenga en cuenta a la persona que actualmente se desempeña como celador para ser designado en el cargo de servicios generales que eventualmente se asigne a la I.E., indicó que “no es posible, a quien le asiste la competencia de realizar un estudio de acuerdo a la prioridad de la I.E. es al señor rector y justificarlo ante la administración de esta Secretaría, donde manifieste que no se requiere del cargo de celador y a cambio se nombre un funcionario como auxiliar de servicios generales. Por lo anterior, no es posible acceder a cambio de funciones o nombramiento de una auxiliar de servicios generales”[109].

2015PQR31107

(sin fecha)

2015PQR33976

(31 de julio de 2015) -

El 11 de agosto de 2015, el Jefe de la Oficina Jurídica de la SEB señaló que “no es función de los estudiantes realizar labores de aseo, pues ya la Corte Constitucional en providencia judicial ha dicho al igual que el Ministerio de Educación Nacional, que los estudiantes no pueden realizar labores de aseo mucho menos si ellas interfieren con las jornadas educativas, toda vez que la descentralización del servicio educativo en las entidades territoriales debe garantizar la prestación efectiva del mismo. Por lo anterior, esta dependencia remite copia de la solicitud del concepto y de este oficio, a fin de que la oficina de personal realice el trámite respectivo”[110].

2015PQR49048

(23 de octubre de 2015)

Se solicitó designación de funcionario de servicios generales de acuerdo a los lineamientos de la Circular N° 111 de 2014. Se informa que padres de familia de la Asociación que han mantenido el servicio de aseo informaron que “no pueden continuar colaborando con el aseo, motivo por el cual el servicio educativo seguramente se verá afectado, [e] inclusive puede conllevar a la suspensión de las actividades escolares”[111].

Sin respuesta favorable[112]

2016PQR32696

En escrito del 9 de agosto de 2017 se da respuesta por parte de la Jefe de la Oficina

Jurídica de la SEB a la solicitud de concepto jurídico elevada por el rector de la IE. Se indicó primero, que los artículos 11 y 12 del Decreto 1286 de abril 27 de 2005 señalan:

“ARTICULO 11. Manejo de los recursos de la asociación de padres. El patrimonio de la asociación de padres de familia y su gestión deben estar claramente separados de los del establecimiento educativo. Será administrado únicamente por la junta directiva de la asociación de acuerdo con los estatutos. Esta designará al responsable del recaudo de los ingresos que por distintos conceptos reciba la asociación quien, en ningún caso, podrá ser un directivo, administrativo o docente del establecimiento educativo. La junta directiva deberá entregar a sus afiliados al menos un informe semestral sobre su gestión académica, administrativa y financiera.

La Junta Directiva designará al responsable del recaudo y uso de los ingresos que por distintos conceptos reciba la asociación de acuerdo con la planeación financiera establecida por la misma. El responsable de los aspectos financieros de la asociación deberá tener póliza de manejo.

Los bienes de la asociación de padres de familia que favorezcan a la formación de los educandos podrán ser puestos al servicio del establecimiento en los términos del acuerdo que se establezca entre la asociación y la dirección del establecimiento, en el cual se definan los mecanismos que permitan su uso, sostenimiento y mantenimiento.

Parágrafo. Las cuotas extraordinarias serán de destinación específica y solo podrán exigirse si son aprobadas por las tres cuartas (3/4) partes de los asistentes a la asamblea general de asociados, convocada con la debida anticipación. En ningún caso, la asociación podrá establecer cuotas que no estén sustentadas en un plan de desarrollo y plan anual de caja.

ARTICULO 12. Prohibiciones para las asociaciones de padres de familia. Les está prohibido a las asociaciones de padres de familia:

a. Solicitar a los asociados o aprobar a cargo de éstos, con destino al establecimiento educativo, bonos, contribuciones, donaciones, cuotas, formularios, o cualquier

forma de aporte en dinero o en especie, o imponer la obligación de participar en actividades destinadas a recaudar fondos o la adquisición de productos alimenticios de conformidad con lo establecido en la sentencia T-161 de 1994. (...)

c. Asumir las competencias y funciones propias de las autoridades y demás organismos colectivos del establecimiento educativo, o aquellas propias de los organismos y entidades de fiscalización, evaluación, inspección y vigilancia del sector educativo”[113].

En segundo lugar, señaló que de acuerdo con el Código Sustantivo del Trabajo “son contratistas independientes y, por tanto, verdaderos patronos (...) las personas naturales y jurídicas que contraten la ejecución de una o varias obras o la prestación de servicios en beneficio de terceros (...). Pero el beneficiario del trabajo o dueño de la obra (...) será solidariamente responsable con el contratista por el valor de los salarios y de las prestaciones e indemnizaciones a que tengan derecho los trabajadores (...)” (artículo 34)[114].

Aducen que dichas normas explican que, en esos casos, los trabajadores del contratista pueden reclamar el pago de sus salarios y prestaciones sociales no solo al contratista, sino también al dueño de la obra o negocio que contrató con el contratista.

Por eso, dado que los derechos laborales son irrenunciables, “en caso de una posible demanda laboral por parte de la persona contratada, ésta pu[e]de repetir y vincular a la institución educativa”[115]. Por eso, concluyen sugiriendo “abstenerse de contratar una madre de familia para que cumpla labores de aseo y que sus honorarios sean cancelados por la Asociación de Padres de Familia, toda vez que a futuro se pueden presentar demandas y reclamaciones”[116] que acarrearían la vinculación y responsabilidad de la institución educativa.

2017PQR32293

(4 de julio de 2017)

Solicita a la SED la designación de un auxiliar de servicios generales con base en la resolución de 2014 y en el estudio que realizó el Consejo Directivo de la I.E., el cual fue radicado ante la SAC.

El 26 de julio de 2017, el señor Raúl Reyes de la Secretaría de Educación dio respuesta a la solicitud de nombramiento de un auxiliar de servicios generales y señaló que “la Secretaría de Educación debe basar sus actuaciones soportado en las disposiciones legales (...) de acuerdo a la Resolución 2314 del 24 de abril de 2014 en su artículo noveno estipula: “momento para el ajuste de las plantas de personal administrativo: Los ajustes que a nivel institucional surjan como consecuencia del presente acto administrativo (necesidades o excedentes) se adelantarán en un futuro inmediato y hasta cuando las circunstancias legales permitan llegar al equilibrio propuesto y exigido legalmente”[117]. De este modo, advirtió al Rector que en el marco del proceso de reorganización que genera la Resolución 2314 de abril de 2014, “una vez las condiciones institucionales y legales que permitan efectuar los ajustes de planta en todos los planteles, fruto de los excedentes de cargos existentes en otras instituciones, se procederá a reubicar al funcionario o el cargo requerido por usted”[118].

2017PQR45605

(20 septiembre de 2017)

Si hay constancia de radicado en el Sistema de Atención al Ciudadano (SAC)[119]

El 10 de octubre de 2017, la Secretaría de Educación de Boyacá indicó que “basados en la Resolución No. 2314 del 24 de abril de 2014 expedida por la Secretaría de Educación de Boyacá ARTÍCULO TERCERO, en el cual se establece la distribución de cargos administrativos teniendo en cuenta la asignación de recursos financieros por alumno y atendiendo a que el número de alumnos matriculados en la Institución Educativa “Llano Grande” del municipio de Nuevo Colón son 256 alumnos, le corresponde dos funcionarios administrativos, funcionarios que ya se encuentran en

dicha institución. Por lo anterior sería necesario que usted le indicara a esta Secretaría si no existe la necesidad de los servicios que presta el celador y en su lugar requiere el auxiliar de Servicios Generales que menciona”[120].

[1] Folios 26 del cuaderno 1 y 53 del cuaderno 3.

[2] Folio 7 y 29 del cuaderno 1.

[3] Folio 56 del cuaderno 3.

[4] Folio 23 del cuaderno 1 y 55 del cuaderno 3.

[5] *Ibídem*.

[6] Folio 30 del cuaderno 1.

[7] Folio 22 del cuaderno 1.

[8] *Ibídem*.

[9] *Ibídem*.

[10] Folio 5 del cuaderno 1.

[11] En el escrito de tutela, como “peticiones previas” a las pretensiones señaladas en este numeral, el demandante solicitó (i) que se ordenara a las autoridades departamentales la suspensión inmediata del servicio educativo en la I.E. Llano Grande para “evitar una emergencia sanitaria y problemas y consecuencias de salubridad y salud pública” hasta tanto se designe, posesione e inicie labores el correspondiente funcionario de servicios generales. Así mismo, solicitó (ii) que el tiempo que el personal docente, directivo docente y administrativo asista a la institución sin estudiantes, como consecuencia de la suspensión de actividades académicas “sea contabilizado y remunerado como tiempo laborado y no tenga que recuperar dichas clases” (Ver folio 32 del cuaderno 1).

[12] Folio 39 del cuaderno 1.

[13] Folio 46 al 49 del cuaderno 1.

[14] Folios 67 al 72 del cuaderno 1.

[15] Folios 86 al 92 del cuaderno 1.

[16] Folios del 9 al 12 del cuaderno 2.

[17] Folios 27 al 104 del cuaderno 3

[18] El contenido de la Resolución 2314 y de la Circular No. 11 del 2014 serán reproducidos más adelante en esta sentencia.

[19] Folios 105 al 158 del cuaderno 3

[20] Sentencia T-494 de 2005, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[21] Es importante señalar que la Corte también ha interpretado esta potestad como parte de la agencia oficiosa, y ha entendido que en virtud de ésta se admite una flexibilización de los requisitos que el agente oficioso debe acreditar para tener legitimación por activa dentro del trámite de la acción de tutela.

[23] Sentencia T-408 de septiembre 12 de 1995, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, entre otras.

[24] Subregla reiterada en la sentencia T-210 de 2018, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

[25] Sentencia T-736 de 2017, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

[26] M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

[27] Ibídem.

[28] Sentencia T-411 de 1994; M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

[29] La sentencia T-501 de 1995 (M.P. Fabio Morón Díaz) también consideró procedente la acción de tutela interpuesta por el rector del Colegio Departamental “Carlos Holguín Mallarino” de Nóvita contra el Alcalde Municipal de la misma ciudad, para que fuera amparado el derecho a la educación.

[30] Sentencia T-373 de 2015, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

[31] Artículo 1o. Objeto. “Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señale este Decreto (...)”.

[32] Artículo 5o. “Procedencia de la acción de tutela. La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2 de esta ley (...)”.

[33] Sentencia SU-961 de 1999; M.P. Vladimiro Naranjo Mesa

[34] Sentencia T-038 de 2017, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

[35] Sentencia SU-241 de 2015, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

[36] Sentencia T-091 de 2018, M.P. Carlos Bernal Pulido.

[37] M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez.

[38] Las consideraciones generales sobre el requisito de subsidiariedad fueron extrapoladas de la sentencia T-598 de 2017 de este despacho.

[39] Sentencia T-106 de 1993. M.P. Antonio Barrera Carbonell.

[40] Sentencia T-480 de 2011. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

[41] Sentencia SU-424 de 2012. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

[42] “Artículo 6º. Causales de improcedencia de la tutela. La acción de tutela no procederá:
1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante (...) Se entiende por irremediable el

perjuicio que sólo pueda ser reparado en su integridad mediante una indemnización”.

[43] M.P. Alejandro Martínez Caballero.

[44] Sentencia T-087 de 2018, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

[45] Ibídem.

[46] Artículo 1 de la Ley 393 de 1997.

[47] Folio 153 del cuaderno 3.

[48] Sentencia T-260 de 2012, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[49] El alcance de esta obligación fue estudiado en la Opinión Consultiva No. OC-17/2002 del 28 de agosto de 2002.

[50] Artículo 13. “Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que, por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan”.

[51] Artículo 44. “Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.

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.

Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás”.

[52] Sentencia T-260 de 2012, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[53] Ibídem.

[54] TOMASEVSKI, K. “INDICADORES DEL DERECHO A LA EDUCACIÓN” (sin fecha).
Recuperado de:

<http://www.derechoshumanos.unlp.edu.ar/assets/files/documentos/indicadores-del-derecho-a-la-educacion.pdf> Pág. 40. “Las obligaciones gubernamentales exigen una evaluación de las condiciones existentes que serían contrarias a los objetivos de la educación, la definición de los estándares que deben encontrarse en todas partes, y la identificación de las instituciones y procedimientos por los cuales tales estándares serán implementados, vigilados y exigidos. El principio central de la Convención sobre los Derechos del Niño, en virtud del cual la educación debe diseñarse e implementarse teniendo en consideración el interés superior de cada niño y niña, requiere la identificación de las barreras que deberían eliminarse para que niñas y niños puedan aprender”

[55] Sentencia T-787 de 2006. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

[56] Sentencia T-002 de 1992. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

[57] Sentencia T-534 de 1997. M.P. Jorge Arango Mejía.

[58] Sentencia T-672 de 1998. M.P. Hernando Herrera Vergara.

[59] Sentencia C-170 de 2004. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[60] Ibídem.

[61] Este fundamento fue extrapolado de la sentencia T-085 de 2017 de este despacho.

[62] M.P. María Victoria Calle Correa

[63] M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

[64] M.P. Alberto Rojas Ríos

[65] Ver las sentencias T-734 de 2011, T-458 de 2013, T-810 de 2013 y T-273 de 2014.

[67] Sentencia T-273 de 2014, M.P. María Victoria Calle Correa.

[68] M.P. María Victoria Calle Correa.

[69] Sentencia T-273 de 2014, M.P. María Victoria Calle Correa.

[70] Ibídem.

[71] Ver sentencias T-789 de 2010, T-781 de 2010, T-150A de 2010 y T-394 de 2009.

[72] Sentencia T-781 de 2010. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[73] Sentencia T-789 de 2010. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

[74] Sentencia T-458 de 2013. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

[75] Sentencia T-1259 del 2008. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[76] Sentencia T-963 de 2004. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

[77] Sentencias C-170 de 2004, M.P. Rodrigo Escobar Gil; T-690 de 2012 y T-237 de 2014, M.P. María Victoria Calle Correa.

[78] Sentencia T-402 de 1992. M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

[79] Defensoría de Pueblo y PROSEDHER (2003), "El Derecho a la Educación en la Constitución, la jurisprudencia y los instrumentos internacionales". Recuperado de: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/24868.pdf>

[80] Ibídem.

[81] *Ibíd.*

[82] “(...) La educación formará al colombiano en el respeto a los derechos humanos, a la paz y a la democracia; y en la práctica del trabajo y la recreación, para el mejoramiento cultural, científico, tecnológico y para la protección del ambiente (...)”.

[83] García, M. (2013). “Separados y Desiguales: Educación y clases sociales en Colombia”. Bogotá. Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad.

[84] Sentencia T-369 de 2016. M.P. María Victoria Calle Correa.

[85] Melo, L. (2005). Impacto de la descentralización fiscal sobre la educación pública colombiana. Bogotá. Banco de la República (como se cita en García 2013).

[86] Reiteración de lo dispuesto en la sentencia T-273 de 2014, M.P. María Victoria Calle Correa.

[87] Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros.

[88] Los recursos de las entidades territoriales han sido clasificados en rentas endógenas y rentas exógenas, de acuerdo con su origen y la competencia del legislador para intervenir en la fijación de su destino. Las primeras son aquellas que por derecho propio corresponden a las entidades territoriales y están, a su vez, divididas en tributarias y no tributarias. Las segundas, son cesiones de rentas que les hacen la Nación o el Estado (Ver sentencias C-219 de 1997 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, C-937 de 2010 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, C-541 de 2011 M.P. Nilson Pinilla Pinilla, C-240 de 2011 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y C-1055 de 2012 M.P. Alexei Julio Estrada, entre otras)

[89] Acto Legislativo 01 de 2001 ‘por medio del cual se modifican algunos artículos de la Constitución Política’.

[90] Acto Legislativo 04 de 2007, ‘por el cual se reforman los artículos 356 y 357 de la Constitución Política’.

[91] Sentencia T-273 de 2014. M.P. María Victoria Calle Correa.

[92] Sentencia T-273 de 2014, M.P. María Victoria Calle Correa.

[93] De acuerdo a la presunción de veracidad contenida en el artículo 20 del Decreto Ley 2591 de 1991, en los casos en los que en un proceso de tutela se le solicita a la parte accionada que se pronuncie sobre los hechos narrados por el actor y ésta guarda silencio al respecto, la norma señala que “se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa”. Esta Corporación también ha establecido que “la presunción de buena fe no implica que el juez decida aplicar sin ninguna otra consideración el principio de la carga de la prueba, ya que ello modificaría los parámetros que le indican que la sentencia debe estar sustentada en hechos verificados, para lo cual el ordenamiento jurídico le otorga las herramientas pertinentes en la materialización del fin de la justicia” (Sentencia T-724 de 2012, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio).

[94] *Ibídem*.

[95] Folios 136 a 139 del cuaderno 3.

[96] Folio 149 del cuaderno 3.

[97] Folio 152 del cuaderno 3.

[98] Folio 152 del cuaderno 3.

[99] *Ibídem*.

[100] Folio 143 del cuaderno 3.

[101] *Ibídem*.

[102] El ISCE mide en una escala de 1 a 10 el desempeño de los colegios públicos y privados. Evalúa cuatro componentes en los establecimientos educativos, tomando como referencia los resultados de las pruebas Saber:

- Progreso: cuánto han mejorado dichos resultados en relación con el año anterior.

- Desempeño: cómo les fue en la prueba con respecto al resto del país.
- Eficiencia: cuántos de los estudiantes aprueban el año escolar.
- Ambiente escolar: considera si existen las condiciones propicias para el aprendizaje en las aulas de clase. Revisa en qué contexto se están desarrollando las clases que están recibiendo todos los estudiantes.

[103] Folio 22 del cuaderno 1.

[104] Folio 7 del cuaderno 1.

[105] Sentencia T-963 de 2004. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

[106] Decreto 1075 de 2015. Artículo 2.3.3.1.4.4. Reglamento o manual de convivencia. “De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 73 y 87 de la Ley 115 de 1994, todos los establecimientos educativos deben tener como parte integrante del proyecto educativo institucional, un reglamento o manual de convivencia (...) En particular debe contemplar los siguientes aspectos. (...)

2. Criterios de respeto, valoración y compromiso frente a la utilización y conservación de los bienes personales y de uso colectivo, tales como equipos, instalaciones e implementos.

3. Pautas de comportamiento en relación con el cuidado del medio ambiente escolar”.

[107] Folios 26 del cuaderno 1 y 53 del cuaderno 3.

[109] Ibídem.

[110] Folio 7 del cuaderno 1.

[111] Folio 56 del cuaderno 3.

[112] Folio 6 del cuaderno 1.

[113] Folio 13 al 15 del cuaderno 1.

[114] Folio 13 al 15 del cuaderno 1.

[115] Folio 15 del cuaderno 1.

[116] Ibídem.

[117] Folio 22 del cuaderno 1.

[118] Ibídem.

[119] Folio 12 del cuaderno 1.

[120] Folio 5 del cuaderno 1.