

DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO Y ETNOEDUCACIÓN-Garantía de accesibilidad y permanencia en el sistema educativo de niños, niñas y adolescentes de comunidad indígena

(...) las accionadas no garantizaron el derecho al debido proceso administrativo; el hecho de no emitirse una decisión debidamente motivada que explicara con detalle las razones por las cuales no era posible aprobar la habilitación de la sede educativa (satélite) ... impidió que los menores de edad pudieran acceder al proceso formativo en la sede que se encuentra la interior de la comunidad en caso de cumplir las condiciones requeridas (...)

COMUNIDADES INDIGENAS COMO SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCION CONSTITUCIONAL Y TITULARES DE DERECHOS FUNDAMENTALES-Procedencia de la acción de tutela para la protección de sus derechos

DERECHO A LA EDUCACION PROPIA DE COMUNIDADES INDIGENAS O ETNOEDUCACION-Fundamental

ETNOEDUCACION-Fundamentos constitucionales, legales y jurisprudenciales

DERECHO A LA EDUCACION DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES-El transporte escolar de aquellos que residen en zonas alejadas de la institución educativa o de difícil acceso, es una prestación propia del derecho a la educación

(...), cuando el plantel educativo se ubica lejos del lugar de residencia de los estudiantes, para que la educación sea realmente accesible y se pueda materializar con la asistencia y permanencia estudiantil en las respectivas instituciones educativas se debe garantizar la prestación idónea y eficaz del servicio de transporte escolar. No garantizarlo constituye una infracción del derecho a la educación en los componentes esenciales de acceso y permanencia.

PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO INDIGENA

(...) los niños indígenas son titulares del derecho a una especial protección en dos sentidos: “por un lado, por la necesidad de considerar la finalidad de preservar las tradiciones y los valores culturales de la comunidad y, por otro lado, por el deber el Estado de actuar con

mayor determinación, teniendo en cuenta que han sido históricamente marginados y afectados por condiciones de pobreza (...)

DERECHO FUNDAMENTAL A LA EDUCACION DE LAS COMUNIDADES ETNICAS Y SUS INTEGRANTES-Debe respetar y desarrollar su identidad cultural

DERECHO A LA EDUCACION DE NIÑOS Y NIÑAS INDIGENAS DEL DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA-Situación actual

DERECHO FUNDAMENTAL A LA EDUCACION-Importancia del acceso y permanencia en el sistema educativo

DERECHO A LA EDUCACION DE NIÑOS Y NIÑAS INDIGENAS-Caso en que no se aprueba la solicitud de legalización de aula satelital en una comunidad indígena

Referencia: Expediente T-8.379.469

Acción de tutela instaurada por Cecilia María Sierra Pushaina y María Antonia Uriana Jusayú en su condición de madres de niños/niñas residentes de la comunidad Jaichon ubicada en el municipio de Maicao en contra de la Administradora Temporal del Sector Educativo de Maicao.

Magistrado ponente:

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Bogotá, D.C., veintiséis (26) de septiembre de dos mil veintidós (2022)

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por las Magistradas Natalia Ángel Cabo, Diana Fajardo Rivera y el Magistrado José Fernando Reyes Cuartas, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9º, de la Constitución Política, 33 y siguientes del Decreto Ley 2591 de 1991, profiere la siguiente

Dentro del trámite de revisión del fallo dictado por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Maicao, en única instancia, con ocasión de la acción de tutela que presentaron las ciudadanas Cecilia María Sierra Pushaina y María Antonia Uriana Jusayú en su condición de

madres de niños/niñas residentes de la comunidad Jaichon ubicada en el municipio de Maicao en contra de la Administradora Temporal del Sector Educativo de Maicao.

I. ANTECEDENTES

Hechos

1. Narraron que en la comunidad Jaichon funcionaba una sede educativa que contaba con docentes vinculados por contrato avalados por la autoridad tradicional. Los niños y niñas de esa comunidad recibían allí el servicio de etnoeducación.

1. En el año 2016, la Secretaría de Educación Municipal de Maicao, con el acompañamiento del Ministerio del Interior -consulta previa- y el Ministerio de Educación Nacional, avaló el nombramiento de docentes sólo para la comunidad La Cruz, pues la sede Jaichon era un aula satélite que no cumplía con los requisitos técnicos y legales para su funcionamiento.

1. Para habilitar dicha sede debían disponer del estudio topográfico y contar con la donación formal del terreno donde funcionaba la escuela. Realizado lo anterior, han solicitado la habilitación de la sede, pero la entidad demandada responde de manera negativa.

1. En expediente se aprecian dos solicitudes enviadas a la Administradora Temporal de Maicao y las respuestas emitidas por dicha entidad. La primera solicitud, de fecha 19 de febrero de 2018, suscrita por el señor Germán Barrios, como autoridad tradicional de Maraňamana; y la segunda de fecha 21 de febrero de 2019 suscrita por Julia Paz, en calidad de autoridad tradicional de la comunidad Jaichon. A continuación, se detallan las solicitudes y respuestas referidas:

(i) El 19 de febrero de 2018, el señor Germán Barrios solicitó a la Administradora “el código DANE de la escuela ubicada en la comunidad Jaichon”¹.

(ii) El 4 de diciembre de 2018, la Administradora le informó que se realizarían las acciones necesarias de “verificación de las condiciones de georreferenciación, infraestructura, cobertura y planta docente de la Zona referenciada con el fin de estudiar alguna factibilidad de apertura de sede educativa” ².

(iii) El 21 de febrero de 2019, la señora Julia Paz indicó: “la escuela satélite de la comunidad de Jaichon venía funcionando 8 años como sede satélite de la escuela la Cruz principal IEI N°.2. En el año 2017, cuando se realizaron los nombramientos se hizo una reunión donde explicaban que los maestros no podían seguir asistiendo a los niños en la escuela de Jaichon por no ser una escuela oficial (...). Vicenta Arpushana dio unos requisitos para poder obtener el código DANE; dichos requisitos son: Donación del territorio, población estudiantil, infraestructura, aval de la autoridad tradicional. Todos esos documentos reposan en la Secretaría de Educación y estamos a la espera de una segunda visita de la persona encargada de realizar esta (...)”³ (énfasis no original).

(iv) El 25 de febrero de 2019, la Administradora Temporal contestó lo siguiente: “(...) la pertinencia para la creación de sedes educativas en zona rural y/o urbana en el municipio de Maicao es única y exclusivamente de la Secretaría de Educación, la cual, mediante previo estudio técnico realizado con criterios de georreferenciación, acceso, cobertura y pertinencia y en cumplimiento de los requisitos establecidos por el ente territorial, el Departamento Administrativo Nacional de estadística -DANE- y el Ministerio de Educación Nacional, expide el correspondiente acto administrativo, el cual será el que soportará la existencia y reconocimiento legal de la sede educativa. De igual manera (...) se realizó inspección al lugar donde se pretende establecer una sede educativa encontrando las siguientes observaciones: en la comunidad Jaichon, la autoridad tradicional es el señor Rafael Barros, pero realmente es la autoridad de Maraňamana; la donación del predio la realizan a la comunidad asentada en la comunidad de Maraňamana, la cual se autodenomina Jaichon; los alumnos son reportados en el Sistema Integrado de Matricula y han venido siendo atendidos en la Sede La Cruz, la Cruz Capilla, Maraňamana y Sirrimatchi. Existen sedes educativas en el sector, lo cual permite se garantice el derecho a la educación en el sector. (...) Por lo anterior invitamos a matricular a la población estudiantil en las sedes educativas legalmente constituidas que se

encuentran cercanas a su comunidad en garantía al derecho fundamental a la educación (...)”⁴.

1. Mencionaron que en el mes de julio del año 2017 los niños acudieron a la sede La Cruz a recibir sus clases, lo cual generó muchas dificultades por cuanto la sede se encuentra ubicada a 6 kilómetros de la comunidad. Advirtieron que el transporte vinculado por la Administración Temporal, con una capacidad para 30 personas, se ocupaba con más de 80 niños. Esa situación causó diversos inconvenientes e hizo que varios padres se abstuvieran de enviar a sus hijos al colegio y que todos perdieran el año escolar.

1. Por lo anterior solicitaron el amparo del derecho a la educación de sus hijos y de los demás menores de edad habitantes de la comunidad Jaichon. Pidieron ordenar a la Administradora Temporal del Sector Educativo de Maicao que (i) garantice la educación de los niños y niñas de dicha comunidad, habilitando la sede ubicada en Jaichon para que los menores de edad reciban allí sus clases; (ii) una vez verifiquen el cumplimiento de los requisitos se habilite legalmente la sede y se tramite la asignación del código DANE; y (iii) se autorice a los docentes para que acudan a la comunidad a prestar el servicio educativo.

Trámite Procesal

1. El 28 de marzo de 2019 fue presentada la acción de tutela⁵ y el 29 de marzo siguiente fue admitida por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Maicao. En dicho auto (i) se ofició a la Secretaría de Educación Municipal y (ii) se vinculó a la Alcaldía Municipal de Maicao, así como a la Gobernación de La Guajira⁶.

Respuestas de las entidades accionadas y vinculadas

1. La Gobernación de La Guajira⁷ solicitó su desvinculación del trámite por falta de

legitimación en la causa por pasiva. Señaló que no tiene competencia para adoptar decisiones dentro de la presente acción de tutela por cuanto la competencia relacionada con el sector educación básica, media y secundaria le corresponde la Administración Temporal para el Sector Educativo en el Departamento de La Guajira.

1. La Administración Temporal del Sector Educativo de Maicao⁸ informó que la sede educativa Jaichon nunca ha sido sede oficial en el Municipio de Maicao, pues siempre brindó el servicio educativo sin la autorización legal de la autoridad competente. Indicó que no cuenta con el registro en el Sistema Integrado de Matrícula -SIMAT- ni con el reporte estadístico en el Departamento Nacional de Estadísticas -DANE-, razón por la cual se ordenó el cierre de la sede y se reubicaron los estudiantes en otras instituciones cercanas.

1. Mencionó que los Centros etnoeducativos están organizados de acuerdo a la ubicación geográfica de las comunidades y según sus necesidades en términos educativos, por lo que a la Gerencia del Sector Educativo en el Municipio de Maicao le resulta imposible ubicar en cada comunidad indígena una sede educativa. Señaló que el derecho a la educación de los menores de edad no se garantiza estableciendo una sede educativa en cada población o comunidad indígena, ya que las instituciones educativas tienen que atender factores de orden que las haga viables y sostenibles de conformidad con los parámetros señalados por la legislación vigente y de conformidad con la planta legalmente disponible. En ese sentido, la decisión adoptada por la Administración no obedece a una postura caprichosa, sino que es el resultado de un estudio técnicamente adelantado en cumplimiento de las normas legales que regulan el caso.

1. La Alcaldía Municipal de Maicao, guardó silencio.

Sentencias objeto de revisión

12. Primera instancia⁹. Mediante Sentencia del 5 de abril de 2021, el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Maicao declaró improcedente la acción de tutela. De las pruebas

aportadas al trámite no se evidenció una amenaza o vulneración a los derechos fundamentales por parte de la entidad demandada en relación con la solicitud de reapertura del plantel educativo Jaichon. Según el diagnóstico realizado por el ente accionado, dicha institución venía operando sin el cumplimiento de los requisitos legales y no contaba con instalaciones en las que pudiera prestarse adecuadamente el servicio educativo. Igualmente le faltaba el registro de Sistema Integrado SIMAT y no se había realizado de manera temprana “el reporte estadístico al DANE”. En ese sentido, la reubicación de los menores de edad en instituciones cercanas es una medida administrativa que garantiza el derecho fundamental a la educación de los niños, niñas y adolescentes de la comunidad Jaichon. La decisión no fue impugnada.

Pruebas que obran en el expediente

i. Documento notariado en el que consta que el señor Rafael Barros dona parte de su terreno (2.509.86M2) a la comunidad Jaichon ubicada dentro de la jurisdicción de Marañamana. Allí se indica que dicho terreno será utilizado para la construcción de una escuela¹⁰.

i. Estudio topográfico del lote de terreno¹¹.

i. Petición enviada por la autoridad tradicional de Marañamana, señor Germán Barrios, a la Administradora Temporal Maicao, con fecha 19 de noviembre de 2018 solicitando “el código DANE de la escuela ubicada en la comunidad Jaichon” ¹².

i. Respuesta a la petición anterior por parte de la Administradora temporal Maicao de fecha 4 de diciembre de 2018¹³.

i. Petición de fecha 21 de febrero de 2019, remitida por Julia Paz (autoridad tradicional

encargada de la comunidad Jaichon) a la Administradora Temporal Maicao¹⁴. Y respuesta de la Administradora de fecha 25 de febrero de 2019¹⁵.

Trámite en Sede de Revisión

13. La Sala de Selección Número Diez de la Corte Constitucional mediante auto de fecha 15 de octubre de 2021 ordenó seleccionar para revisión el expediente T-8379469 y dispuso su reparto al despacho del Magistrado José Fernando Reyes Cuartas.

14. En ejercicio de sus competencias, en especial las que confiere el Reglamento Interno (Acuerdo 02 del 22 de julio de 2015), mediante auto del 9 de diciembre de 2021, el Magistrado decretó pruebas¹⁶. No obstante, en auto de 25 de enero de 2022, se dispuso la suspensión de los términos del proceso, dado que a esa fecha no se había aportado ninguna de las pruebas decretadas el 9 de diciembre de 2021. En ese sentido se ordenó suspender el asunto por dos (2) meses contados a partir de la notificación de dicha providencia y se requirió a las partes y vinculados para que dieran cumplimiento a lo ordenado en el auto de fecha 9 de diciembre de 2021¹⁷. Adicionalmente, el 5 de abril de 2022 se dispuso continuar con la suspensión decretada el 25 de enero¹⁸.

* Ministerio del Interior

15. El 7 de marzo de 2022, dio respuesta a las pruebas requeridas¹⁹. Respecto a la pregunta sobre la política pública en materia de educación de niños de comunidades indígenas, señaló que (i) “[a] través del ministerio de Educación Nacional, se han venido consolidando espacios para la construcción concertada de lineamientos de política para la atención educativa de las poblaciones indígenas”; (ii) “en este marco se conformó en junio de 2007 por Decreto la Comisión Nacional de Trabajo y Concertación para la Educación de los Pueblos Indígenas, CONTCEPI, en la que participan 21 líderes regionales, en cuyo espacio de discusión y de construcción conjunta se elaboró la propuesta del perfil del sistema educativo indígena propio”; y, (iii) “desde entonces y hasta la fecha se han realizado un total de 12 mesas temáticas de educación”.

15.1. Indicó que el Sistema de Educación propia de las comunidades indígenas, “desborda el

ámbito de las competencias del Ministerio del Interior, sin embargo, desde la Dirección de Asuntos Indígenas ROM y Minorías durante el proceso consultivo de la Norma del Sistema Educativo Indígena Propio – SEIP ha acompañado los espacios de concertación como garante del proceso, en lo referente a que a las organizaciones se les brinde la oportuna información, y que los compromisos sean cumplidos”. Igualmente indicó que ha acompañado “la elaboración de las convocatorias a las diferentes entidades de orden nacional (Defensoría de pueblo y Procuraduría General de la Nación) y a las entidades que las organizaciones requieran para fortalecer los espacios de la COTCEPI”²⁰.

15.2. Adicionalmente, respecto de las autoridades o entidades encargadas de administrar el servicio educativo en el Municipio de Maicao, refirió los artículos 287 y 311 constitucionales relativos a la competencia que tienen las entidades territoriales. Con fundamento en dichas normas indicó que “(...) la entidad territorial, como primera autoridad municipal está facultada por la Constitución y la ley para promover el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes del municipio que está gobernando (...)”. Así mismo citó el artículo 3 de la Ley 136 de 1994²¹ y el artículo 3 de la Ley 1551 de 2012²², que refieren las funciones que corresponden a los municipios. Con base en dichas normas señaló que “la entidad territorial goza de autonomía para la gestión de sus intereses dentro de los límites de la Constitución y la Ley”.

15.3. También citó la Ley 115 de 1993, la Ley 715 de 2001 y la sentencia T-302 de 2017. Respecto de la citada providencia, señaló que, la Corte, frente a las garantías del derecho a la educación de los de niños y niñas Wayúu indicó que “hasta tanto, no se adopte la Educación propia para los pueblos indígenas en Colombia, la Gobernación de la Guajira en articulación con la entidad territorial, son las autoridades competentes encargadas de administrar de manera directa o a través de la Administradora Temporal, los servicios educativos en el Municipio de Maicao, lo que implica también vigilar y evaluar el servicio educativo, conforme lo establece Ley 115 de 1993”.

15.4. Por último, en lo atinente a la naturaleza jurídica y funciones de la Administradora Temporal de Educación de esa localidad, el contexto actual del servicio público de educación en la comunidad Jaichon, y las políticas de inspección y control existentes y en ejecución respecto del buen funcionamiento del servicio educativo para la comunidad Jaichon, precisó que el Ministerio del Interior carece de competencia para pronunciarse sobre los mismos y

que la competencia de vigilar y evaluar el servicio educativo, lo tiene la entidad territorial conforme lo establece Ley 115 de 1993.

* Ministerio de Educación

16. El 13 de mayo de 2022, la Secretaría de esta Corporación remitió informe de tal entidad²³. Informó respecto al cuestionamiento relativo a la política pública en materia de educación de niños de comunidades indígenas que han trabajado en la implementación del enfoque diferencial étnico desarrollado desde el sector educativo. Concretamente respecto a la educación étnicamente diferenciada sostuvo lo que a continuación se resume.:

16.1. (i) Los programas que se desarrollen en favor de la etnoeducación deben estar orientados por los principios y fines generales de la educación establecidos en la Ley 115 de 1994; (ii) el Decreto 804 de 1995 reglamentó el desarrollo e implementación de los programas pedagógicos, formación de los etnoeducadores, administración y gestión institucional; (iii) el Decreto 1397 de 1996 creó la Mesa Permanente de Concentración con los pueblos y organizaciones indígenas que tiene por objeto concertar con el Estado, todas las decisiones administrativas y legislativas susceptibles de afectarlos, evaluar la ejecución de la política indígena del Estado y hacerle seguimiento al cumplimiento de los acuerdos a que allí se lleguen; (iv) el Decreto 2406 de 2007 creó la Comisión de Trabajo y Concertación de la Educación para los Pueblos Indígenas- CONTCEPI, cuyo trabajo se articula a la formulación de la política pública nacional de los pueblos indígenas, así como el seguimiento y evaluación de las políticas públicas educativas, de manera concertada y basada en las necesidades educativas de los pueblos indígenas – actualmente en dicho escenario se construye la política pública educativa para los pueblos indígenas-; y (vi) el Decreto 2500 de 2010 reglamenta la contratación de la administración de la atención educativa por parte de las entidades territoriales certificadas con los cabildos, autoridades tradicionales indígenas, asociaciones de autoridades tradicionales indígenas y organizaciones indígenas, en el marco del proceso de construcción e implementación del Sistema Educativo Indígena Propio SEIP.

16.3. Agregó que, con fundamento en el artículo 56 transitorio de la Constitución, el Gobierno dictó el Decreto 1088 de 1993 “por el cual se regula la creación de Asociaciones de Cabildos y Autoridades Tradicionales”, el cual tiene por objeto “crear un régimen especial con el fin de

poner en funcionamiento los Territorios Indígenas respecto de la administración de los sistemas propios de los pueblos indígenas, conforme las disposiciones aquí establecidas, entre tanto se expide la ley señalada en el artículo 329 de la Constitución Política”. Y, el Decreto 1953 de 2014 estableció el procedimiento para la certificación de requisitos en lo correspondiente o equivalente a los niveles de preescolar, básica primaria, secundaria y media para la administración del SEIP. De igual manera, incluye el procedimiento para la creación y puesta en marcha de Instituciones de educación superior indígenas y para la habilitación de los territorios indígenas para la administración de las semillas de vida (equivalente a la primera infancia).

16.4. En cuanto a las autoridades que están encargadas de administrar el servicio educativo en el municipio de Maicao, señaló que la atención de la prestación efectiva del servicio educativo, se encuentra a cargo de las entidades territoriales. Y, el Ministerio “imparte un proceso de asistencia técnica, el cual brinda la asesoría requerida a las entidades territoriales en todo lo concerniente a la prestación del servicio educativo. Sin embargo, las entidades territoriales certificadas en educación son autónomas, dadas las competencias otorgadas en la ley 715 de 2001 [artículo 7] y deben dar cumplimiento a la normatividad vigente, garantizando el cumplimiento al derecho fundamental a la educación y derechos de las comunidades étnicas”. Por tanto, “se entiende que es el municipio de Maicao el encargado de administrar el servicio educativo”. (Negrilla no original).

16.5. En lo atinente a la naturaleza jurídica y funciones de la Administradora Temporal de Educación de esa localidad, de acuerdo con lo establecido en el artículo 13.3 del Decreto 028 de 2008 y en el artículo 2.6.3.4.2.13 y siguientes del Decreto 1068 de 2015, la Administración Temporal tiene como función principal administrar la prestación del servicio educativo en la entidad territorial, en la cual, por instrucción del Consejo Nacional de Política Económica y Social deba adoptarse esta medida, para tal efecto. Y, el Ministerio de Educación Nacional es la entidad estatal encargada de asumir la competencia para la prestación del servicio de educación por ser sectorialmente responsable. Esto, en función de sus competencias de regular la prestación del servicio educativo y realizar las acciones necesarias para mejorar la administración de los recursos del sector (numerales 13.3 y 13.3.1 del artículo 13 del Decreto 028 de 2008 y numeral 18.2 del artículo 18 del Decreto 2911 de 2008).

16.6. Explica que, el Ministerio de Educación a través del Administrador Temporal “ejercerá durante la vigencia de la medida correctiva de asunción temporal las competencias que en virtud de la Ley 715 de 2001 les corresponden a las autoridades del departamento de La Guajira y sus ETC en educación”. El Artículo 2.6.3.4.2.22 del Decreto 1068 de 2015 contempla las facultades y deberes del Administrador designado por el Ministerio de Educación cuando exista una medida correctiva de asunción temporal de la competencia

16.7. Aclara que la medida correctiva de asunción temporal de la competencia que fue impuesta al departamento de la Guajira, el distrito de Riohacha y los municipios de Uribia y Maicao mediante el Conpes 3883 de 2017 y 3984 de 2020, ordenada mediante la Resolución No. 0459 del 21 de febrero de 2017 y extendida mediante la Resolución No. 0624 del 21 de febrero de 2020, fue terminada mediante Resolución 1876 del 9 de agosto de 2021. La Dirección General de Apoyo Fiscal en cumplimiento de sus funciones consideró procedente efectuar el levantamiento de la actuación administrativa a partir del 16 de agosto de 2021. Por tanto, a la fecha, las entidades territoriales mencionadas ejercen las competencias para la prestación del servicio educativo. (Énfasis no original).

16.8. En cuanto al contexto actual del servicio público de educación en la comunidad Jaichon y las políticas de inspección y control existentes y en ejecución respecto del buen funcionamiento del servicio educativo para la citada comunidad, explicó que la entidad territorial certificada (ETC) -para este caso el municipio de Maicao- tiene a su cargo la responsabilidad de prestar el servicio educativo. Para hacerlo, “debe administrar la planta directiva docente, administrativa y de personal docente, así como los establecimientos educativos de su jurisdicción. De igual forma, en los casos que se requiera, y en el marco de la normativa vigente, la ETC puede contratar la prestación del servicio educativo, con entidades estatales o privadas sin ánimo de lucro de reconocida trayectoria e idoneidad, solamente cuando demuestren insuficiencia o limitaciones en las instalaciones oficiales de su respectiva jurisdicción (...)”. Y, el Ministerio de Educación Nacional presta asistencia técnica a los departamentos y distritos en el desarrollo de las gestiones y actividades propias del ejercicio de la inspección y vigilancia.

17. El 12 de mayo de 2022, la Directora regional de La Guajira²⁴ informó que la competencia para la prestación del Servicio de Educación Formal, en este caso en particular, corresponde a la Secretaría de Educación Municipal de Maicao, teniendo en cuenta lo establecido en los artículo 3 y 11 de la Ley 115 de febrero 8 de 1994. En esa dirección, corresponde a esa entidad rendir informe en lo atinente a la prestación del servicio educativo en la comunidad Jaichon. No obstante, puso de presente toda la oferta institucional que el ICBF brinda en el departamento de la Guajira y las normas relativas a la protección integral y la garantía de niñas, niños, adolescentes, jóvenes y sus familias. En concreto refirió, entre otros, los servicios de (i) atención en hogares infantiles; (ii) atención en hogares comunitarios de bienestar Familia, Mujer e Infancia; (iii) atención propia e intercultural en territorios étnicos; (iv) atención y prevención de la desnutrición; (v) atención de acompañamiento a la adolescencia y juventud; y, lo relativo a los (vi) procesos administrativos de restablecimiento de derechos.

* Secretaría de Educación Departamental de la Guajira

18. El 23 de mayo de 2022, la Secretaría de Educación²⁵, explicó que en ese departamento la educación se encuentra administrada territorialmente a través de cuatro Secretarías de Educación. (i) La Secretaría del Departamento de la Guajira quien en la actualidad administra y presta el servicio educativo en 12 municipios no certificados, los cuales son: Manaure, Dibulla, Albania, Hatonuevo, Barrancas, Fonseca, Distracción, San Juan, El Molino, Urumita, Villanueva, La Jagua del Pilar; (ii) la Secretaría Municipal de Maicao; (iii) la Secretaría Distrital de Riohacha; y, (iv) la Secretaría Municipal de Uribia. Además, refirió que el marco normativo que regula las competencias del sector educativo en las diferentes entidades territoriales certificadas en educación es la Ley 715 de 2001²⁶ (art.7). En consecuencia, señaló que es competencia del Municipio de Maicao dar respuesta oportuna a los interrogantes realizados por la Corte.

18.1. No obstante, mencionó que como la cobertura educativa es manejada directamente por la citada Secretaría de Educación tienen la administración del Sistema Integrado de Matrícula (SIMAT) en su jurisdicción, siendo ellos quienes reportan al Ministerio de Educación los “diferentes cortes de matrículas existentes en el territorio, discriminados por establecimiento

educativo, sedes y grados educativos”. Adicionalmente, “en dicho sistema se caracterizan los niños que vienen siendo atendidos a través de las estrategias de acceso (transporte escolar) y permanencia (alimentación escolar), y los que vienen siendo atendidos mediante la administración del servicio educativo, a través de organizaciones indígenas en virtud a lo establecido en el Decreto 2500 de 2010”. Y, a través del SIMAT, “el ente territorial establece los indicadores de cobertura y los niveles o grados de deserción escolar que se presentan en cada vigencia lectiva en los establecimientos educativos de su jurisdicción”.

18.2. En lo relativo a la habilitación de la sede educativa informó que la Secretaría de Educación Municipal de Maicao dentro de su estructura orgánica cuenta con un área de inspección y vigilancia; y, dentro de sus procesos internos “tiene la competencia para realizar asistencia técnica y acompañamiento para verificar que el estado de los establecimientos educativos (...) cumplan con los requisitos tales como: infraestructura en buen estado, dotación de mobiliario, cobertura acorde con las relaciones técnicas alumno – docente para poder habilitar una sede educativa”. (Énfasis no original)

18.3. Resaltó que la Secretarías de Educación Certificadas cuentan con una herramienta de gestión denominada Directorio Único de Establecimientos Educativos -DUE- donde se identifican “cada uno de los establecimientos educativos y cuentan con un número de identificación otorgado por el DANE, el cual es otorgado cuando se cumplen con los requisitos antes mencionados para poder dar apertura a una nueva sede educativa o la reapertura de una sede existente que se encontraba cerrada por carecer de cobertura educativa o por no contar con los presupuestos técnicos”. (Énfasis no original).

18.4. Respecto a la situación actual de los niños, niñas y jóvenes que hacen parte de la comunidad de Jaichon mencionó que ello le corresponde establecerlo al municipio de Maicao a través de la Secretaría de Educación Municipal de ese lugar, al igual que “el estado de legalidad en que se encuentre la sede educativa ubicada en ese territorio indígena como también determinar a qué establecimiento educativo hace parte”.

19. El 6 de junio del año en curso la Secretaría de la Corte remitió despacho comisorio diligenciado N°. 002 de fecha 11 de mayo de 2021, procedente del Juzgado Primero Promiscuo Municipal Maicao. A continuación, se sintetizan las respuestas allegadas²⁷.

19.1. Se indicó que son 64 niños de la comunidad jaichon respecto de los cuales se solicita la

protección. Se precisa los nombres y la edad de cada uno de ellos (en el escrito se observa que sus edades oscilan entre 1 a 13 años).

19.2. Concretamente se señala que los niños de 0 a 5 años asisten a la “UCA28” de la comunidad, son monolingüe hablantes del wayunaiki, en sus primeras etapas se les enseña sobre la cultura a través del juego, la oralidad, por los miembros de la línea materna y están al cuidado de su crecimiento físico, emocional y cognitivo con el acompañamiento del Bienestar familiar.

19.3. Los niños cuyas edades oscilan entre los 5 hasta y los 13 años son monolingüe hablantes del wayunaiki y el español. Sus actividades se dividen acorde al género y sus enseñanzas se dan a través de la oralidad. En este sentido, a las niñas en sus primeros años la abuela materna les enseña el arte de tejer, cocinar, cuidado de sus hermanos y el valor de la responsabilidad. Por otra parte, los niños aprenden el oficio de pastoreo y cultivo por parte del tío materno.

19.4. La etapa escolar, desde el preescolar hasta el 5° grado, la inician en las diferentes instituciones del municipio de Maicao y de otros municipios. Cuando llegan a la adolescencia ingresan a la secundaria y solo el 5% termina el bachillerato, pues algunas jóvenes “salen” en estado de embarazo y se dedican al cuidado de los hijos y a la artesanía. Los hombres, al cumplir la mayoría de edad, prestan el servicio militar para tener oportunidades laborales.

19.5. La familia cumple el rol más importante, cual es mantener la armonía entre todos los miembros de la comunidad y se encargan de velar por el bienestar de sus hijos y mantener el respeto por el clan y por la familia. Las actividades económicas de la comunidad jaichon son: artesanía, manipuladoras de alimento, mototaxismo, elaboración de carbón vegetal, cría de ovino y caprino, así como agricultura. Entre la misma familia practican el trueque.

19.6. Precisan que los estudiantes antes de su traslado recibían sus clases en el centro etnoeducativo Jaichon, ubicado en su propia comunidad. Allí estaban al cuidado de los docentes, padres de familia y autoridad tradicional. Además, su rendimiento académico era muy bueno y se sentía armonía entre los mismos estudiantes, ya que en su gran mayoría pertenecen al mismo clan y hacen parte de las mismas comunidades indígenas. Agregaron que los estudios que allí recibieron fueron reconocidos por la “institución educativa indígena N°2” y acordaron que serían trasladados a la sede la CRUZ, dado que algunas sedes no

contaban con el código DANE. Razón por la cual, la alcaldía asignó un transporte escolar.

19.7. Mencionaron que lo anterior trajo las siguientes consecuencias: (i) la deserción escolar de muchos niños, porque la sede en su momento no contaba con infraestructuras, ni pupitres y los estudiantes debían recibir sus clases sentados en el suelo, tronco u otro lugar; (ii) debido al sobrecupo de transporte escolar, se presentaron inconvenientes entre padres de familia y profesores por el alto índice de conflicto en el transporte escolar con otros clanes; (iii) en tiempo de lluvias no se puede transitar porque las vías de acceso están en muy malas condiciones y tiene el riesgo de que el vehículo se pueda voltear; (iv) los padres de familia, para evitar un problema clanil entre familias, decidieron enviar a sus hijos a otras instituciones educativas que les garantizaba la permanecía educativa mientras les otorgaban el código DANE de la institución; y, (v) en la actualidad los estudiantes, en su gran mayoría están matriculados, pero no han asistido durante el año escolar 2022, por falta del inicio del transporte escolar.

19.8. Puntualmente mencionan que 55 niños, que cursan desde el grado 0° hasta 5° se encuentran matriculados en diferentes instituciones educativas, debiendo recorrer distancias de 229, 330, 531, 832, 3733 y 6134 kilómetros³⁵, para llegar a dichos lugares; y 9 niños se encuentran desescolarizados ya que algunos padres temen enviarlos debido a que pueden correr peligro por las distancias que deben recorrer para llegar a las instituciones educativas.

19.9. Anexan evidencias fotográficas que reflejan (i) las condiciones del plantel educativo ubicado en la comunidad Jaichon; (ii) el estado de las vías; y, (iii) la situación actual que viven los niños con el transporte escolar. Además, se allega (iv) acta de posesión de fecha 21 de enero de 2022, de la autoridad tradicional indígena, Julia Paz Jusayu; y, (v) censo indígena Jaichon.

* Imagen de la sede educativa en Jaichon

* Condiciones en que se encuentra el plantel educativo Jaichon

* Estado de las vías en tiempo normal

* Estado de las vías en tiempo de lluvia

* Condiciones del transporte actual de los niños

I. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Competencia

1. La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar el fallo de tutela proferido dentro del trámite de la referencia, con fundamento en lo dispuesto en el inciso 3° del artículo 86 y el numeral 9 del artículo 241 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cuestión previa

2. De acuerdo con los antecedentes fácticos y la información suministrada por el Ministerio de Educación, la Sala estima necesario precisar lo siguiente. En el asunto la Administradora Temporal (entidad demandada) tenía la competencia de la prestación del servicio de educación en el Departamento de La Guajira, el distrito de Riohacha y los municipios de Uribia y Maicao, la cual fue ordenada mediante la Resolución No. 0459 del 21 de febrero de

2017 y extendida mediante la Resolución No. 0624 del 21 de febrero de 2020. Sin embargo, la citada cartera ministerial explicó que dicha medida fue terminada mediante Resolución 1876 del 9 de agosto de 2021 y la Dirección General de Apoyo Fiscal efectuó el levantamiento de la actuación administrativa a partir del 16 de agosto de 2021³⁶. En consecuencia, sostuvo el Ministerio que a la fecha las entidades territoriales mencionadas ejercen las competencias en la materia y, por ello, el municipio de Maicao tiene a su cargo la responsabilidad de prestar el servicio educativo en el sector.

3. En ese orden de ideas y dado que la responsabilidad de prestar el servicio educativo se encuentra a cargo de las entidades territoriales, la Sala abordará las cuestiones constitucionales teniendo en cuenta no solo la actuación de la Administradora Temporal por ser la entidad accionada en el asunto, sino también al municipio de Maicao quien resumió las responsabilidades correspondientes una vez concluyó dicha administración³⁷.

Presentación del asunto y planteamiento del problema jurídico

4. Las señoras Cecilia María Sierra Pushaina y María Antonia Jusayú en su condición de madres de niños y niñas residentes de la comunidad Jaichon, ubicada en el Municipio de Maicao interpusieron acción de tutela contra la Administradora Temporal del Sector Educativo de Maicao alegando la vulneración del derecho a la educación de sus hijos y demás menores de edad habitantes de la comunidad Jaichon³⁸. Afirmaron que desde el año 2016, la Secretaría de Educación Municipal de Maicao, con el acompañamiento del Ministerio del Interior -consulta previa- y el Ministerio de Educación Nacional, avalaron el nombramiento de docentes sólo para la comunidad La Cruz, por cuanto la sede Jaichon era un “aula satélite” que no cumplía con los requisitos técnicos y legales para su funcionamiento.

5. En razón de lo anterior, los niños y niñas acudieron a la sede La Cruz a recibir sus clases, pero se generaron diversos inconvenientes debido a que se encuentra ubicada a 6 kilómetros de la comunidad y el transporte vinculado por la Administradora Temporal cuenta con una capacidad para 30 personas y se ocupa con más de 80 niños. Tal situación ha ocasionado que algunos padres se abstengan de enviar los menores de edad al colegio³⁹ y otros los envíen a otras instituciones educativas, debiendo recorrer distancias de 240, 341, 542, 843, 3744 y 6145 kilómetros⁴⁶ para llegar a dichos lugares. Sin embargo, pese a que se encuentran matriculados no han asistido durante el año escolar 2022, “por falta de inicio de

transporte escolar”.

6. Manifestaron que para habilitar la sede Jaichon, debían disponer del estudio topográfico y contar con la donación formal del terreno donde funciona la escuela. Realizado lo anterior⁴⁷, han solicitado la habilitación de la sede, pero la entidad demandada responde de manera negativa. Concretamente, de las pruebas que obran en el expediente se aprecian dos solicitudes realizadas a la Secretaría de Educación, Administradora Temporal del Sector Educativo de Maicao, así:

Solicitudes

Respuestas de la Administradora Temporal de Maicao

El 19 de noviembre de 2018, el señor Germán Barrios, autoridad tradicional de Maraňamana solicitó “el código DANE de la escuela ubicada en la comunidad Jaichon” ⁴⁸.

El 4 de diciembre de 2018, la Administradora temporal informó que se realizarían las acciones necesarias de “verificación de las condiciones de georreferenciación, infraestructura, cobertura y planta docente de la Zona referenciada con el fin de estudiar alguna factibilidad de apertura de sede educativa” ⁴⁹.

El 21 de febrero de 2019, la autoridad tradicional de la comunidad Jaichon, Julia Paz, indicó; “la escuela satélite de la comunidad de Jaichon venía funcionando 8 años como sede satélite de la escuela la Cruz principal IEI N°.2. En el año 2017, cuando se realizaron los nombramientos se hizo una reunión donde explicaban que los maestros no podían seguir asistiendo a los niños en la escuela de Jaichon por no ser una escuela oficial (...). Vicenta Arpushana dio unos requisitos para poder obtener el código DANE; dichos requisitos son: Donación del territorio, población estudiantil, infraestructura, aval de la autoridad tradicional. Todos esos documentos reposan en la Secretaría de Educación y estamos a la espera de una segunda visita de la persona encargada de realizar esta (...)”⁵⁰.

El 25 de febrero de 2019, la Administradora contestó que “(...) la pertinencia para la creación de sedes educativas en zona rural y/o urbana en el municipio de Maicao es única y exclusivamente de la Secretaría de Educación, la cual, mediante previo estudio técnico realizado con criterios de georreferenciación, acceso, cobertura y pertinencia y en

cumplimiento de los requisitos establecidos por el ente territorial, el Departamento Administrativo Nacional de estadística -DANE- y el Ministerio de Educación Nacional, expide el correspondiente acto administrativo, el cual será el que soportará la existencia y reconocimiento legal de la sede educativa. De igual manera (...) se realizó inspección al lugar donde se pretende establecer una sede educativa encontrando las siguientes observaciones: en la comunidad Jaichon, la autoridad tradicional es el señor Rafael Barros, pero realmente es la autoridad de Maraňamana; la donación del predio se la realizan a la comunidad asentada en la comunidad de Maraňamana, la cual se autodenomina Jaichon; los alumnos son reportados en el Sistema Integrado de Matricula y han venido siendo atendidos en la Sede La Cruz, la Cruz Capilla, Maraňamana y Sirrimatchi. Existen sedes educativas en el sector, lo cual permite se garantice el derecho a la educación en el sector. (...) Por lo anterior invitamos a matricular a la población estudiantil en las sedes educativas legalmente constituidas que se encuentran cercanas a su comunidad en garantía al derecho fundamental a la educación (...)”⁵¹.

7. Solicitaron ordenar a la Administradora Temporal del Sector Educativo de Maicao que (i) garantice la educación de los niños y niñas de dicha comunidad, habilitando la sede ubicada en Jaichon para que los menores de edad reciban allí sus clases; (ii) una vez verifiquen el cumplimiento de los requisitos se habilite legalmente la sede y se tramite la asignación del código DANE; y (iii) se autorice a los docentes para que acudan a la comunidad a prestar el servicio educativo.

8. La Administración Temporal del Sector Educativo de Maicao, señaló, entre otras cosas, que la sede educativa Jaichon nunca ha sido sede oficial en el Municipio de Maicao, pues siempre brindó el servicio educativo sin la autorización legal de la autoridad competente. Indicó que no cuenta con el registro en el Sistema Integrado de Matrícula -SIMAT- ni con el reporte estadístico en el Departamento Nacional de Estadísticas -DANE-, razón por la cual se ordenó el cierre de la sede y se reubicaron los estudiantes en otras instituciones cercanas.

9. El Ministerio del Interior con fundamento en las leyes 115 de 1993, 715 de 2001 y la sentencia T-302 de 201752 indicó que la competencia de vigilar y evaluar el servicio educativo, lo tiene la entidad territorial.

10. El Ministerio de Educación señaló que la autoridad encargada de administrar el servicio

educativo en el municipio de Maicao corresponde a la Administradora Temporal, la cual tiene como función principal administrar la prestación del servicio educativo en la entidad territorial. Además, “debe administrar la planta directiva docente, administrativa y de personal docente, así como los establecimientos educativos de su jurisdicción (...)”. Y, dicha cartera ministerial presta asistencia técnica a los departamentos y distritos en el desarrollo de las gestiones y actividades propias del ejercicio de inspección y vigilancia.

11. Refirió, entre otros, el Decreto 1075 de 2015, según el cual aplica para aquellos pueblos indígenas “que hayan decidido asumir la contratación de la administración de los establecimientos educativos ante las entidades territoriales certificadas (...)” y el Decreto 1953 de 2014 que estableció el procedimiento para la certificación de requisitos en lo correspondiente o equivalente a los niveles de preescolar, básica primaria, secundaria y media para la administración del SEIP y el procedimiento para la creación y puesta en marcha de Instituciones de educación superior indígenas y para la habilitación de los territorios indígenas para la administración de las semillas de vida (equivalente a la primera infancia).

12. La Secretaría de Educación Departamental de la Guajira indicó que la Secretaría de Maicao tiene la administración del Sistema Integrado de Matrícula (SIMAT) en su jurisdicción. Mencionó que en dicho sistema (i) “se caracterizan los niños que vienen siendo atendidos a través de las estrategias de acceso (transporte escolar) y permanencia (alimentación escolar), y los que vienen siendo atendidos mediante la administración del servicio educativo, a través de organizaciones indígenas (...)”; y (ii) a través del SIMAT “el ente territorial establece los indicadores de cobertura y los niveles o grados de deserción escolar que se presentan en cada vigencia lectiva en los establecimientos educativos de su jurisdicción”.

13. Adicionalmente precisó que la citada secretaría municipal, tiene competencia “para realizar asistencia técnica y acompañamiento para verificar que el estado de los establecimientos educativos (...) cumplan con los requisitos tales como: infraestructura en buen estado, dotación de mobiliario, cobertura acorde con las relaciones técnicas alumno – docente para poder habilitar una sede educativa”. Y cuenta con una herramienta de gestión denominada Directorio Único de Establecimientos Educativos -DUE- donde se identifican “cada uno de los establecimientos educativos y cuentan con un número de identificación

otorgado por el DANE, el cual es otorgado cuando se cumplen con los requisitos antes mencionados para poder dar apertura a una nueva sede educativa o la reapertura de una sede existente que se encontraba cerrada por carecer de cobertura educativa o por no contar con los presupuestos técnicos”. En esa dirección, es competencia de dicha Secretaría establecer el “estado de legalidad en que se encuentre la sede educativa ubicada en ese territorio indígena (...)”.

14. Conforme al escrito de tutela, las diferentes intervenciones de las autoridades y las pruebas recaudadas le corresponde a la Corte, en caso de que la acción de tutela sea procedente, resolver dos problemas. Primero, si la entidad accionada y el municipio de Maicao luego de reasumir sus competencias -según lo señalado en el fundamento 2 de las “Consideraciones de la Corte”- desconocieron el derecho al debido proceso y el derecho a la educación integral de los menores de edad de la comunidad Jaichon, dada la decisión de no habilitar el “aula satélite” pese a que, según afirman las accionantes, fue allegada la documentación requerida para el efecto. Segundo, si en virtud de los hechos descritos, la entidad accionada y el municipio de Maicao han desconocido el derecho a la educación en su dimensión de accesibilidad material y amenazaron los derechos fundamentales a la vida e integridad física de los menores de edad debido a las actuales condiciones de prestación del servicio de transporte de los niños y niñas de esa comunidad 53.

15. Respecto del primer problema la Sala concluirá que la Administradora Temporal y el municipio de Maicao vulneraron los derechos al debido proceso y a la educación de las niñas y niños de la comunidad Jaichon. Para el efecto sostendrá, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, que (i) todas las autoridades deben sujetar estrictamente sus procedimientos y decisiones a las exigencias que se adscriben a esa garantía, una de las cuales consiste en ofrecer “soluciones y decisiones motivadas en un plazo razonable”⁵⁴; (ii) dicha motivación debe contener una “fundamentación jurídica de la solución que se da al caso específico”⁵⁵; y (iii) tratándose de solicitudes de habilitación de “aulas satélites” y como condición de respeto de los derechos al debido proceso y a la educación, la determinación debe estar precedida “de criterios razonables en el marco de los mandatos de protección al menor y de eficiencia en la prestación del servicio”⁵⁶. De acuerdo con lo anterior, (iv) le correspondía a la accionada o al municipio de Maicao, luego de reasumir la competencia para el sector educativo, previa valoración de los estudios técnicos requeridos para el efecto y de acuerdo con la normativa que rige la materia, emitir una decisión debidamente fundamentada frente

a la solicitud de habilitación de la sede educativa ubicada en la comunidad Jaichon.

16. Frente al segundo problema, este tribunal concluirá que la Administradora accionada y el municipio de Maicao violaron el derecho a la educación en su dimensión de accesibilidad material -servicio de transporte-, y pusieron en riesgo la vida y la integridad física de los niños de la comunidad Jaichon. Con tal propósito la Corte indicará que (i) en las pruebas allegadas al expediente -material fotográfico- se constata que los niños son transportados de pie, con sobrecupo y sin ningún tipo de protección, lo cual desconoce las exigencias legales que regulan la materia -requerimientos de organización, técnicas y operativas aplicables a ese sistema⁵⁷ así como la jurisprudencia constitucional⁵⁸-. En esa medida (ii) al evidenciarse que la prestación del servicio se ha suministrado de manera negligente, deficiente e insegura a los menores de edad de la citada comunidad la Sala declarará la violación del derecho a la educación y la amenaza de los derechos a la vida y a la integridad personal. Con fundamento en ello (iii) adoptará medidas tendientes a que las autoridades responsables aseguren servicio de transporte escolar que satisfaga las exigencias previstas en el Decreto 1079 de 2015.

17. Con el propósito de abordar tales problemas, la Corte se referirá (i) al derecho fundamental a la etnoeducación de los pueblos indígenas, específicamente de sus niños; (ii) al derecho al transporte escolar, destacando su conexión con el derecho fundamental a la educación y las condiciones que debe cumplir ese servicio según el Decreto único Reglamentario del Sector Transporte. A continuación (iii) reiterará la jurisprudencia constitucional en lo relativo a la legalización de las “aulas satélites” y el derecho a obtener decisiones motivadas de las autoridades administrativas como exigencia que se adscribe al derecho fundamental del debido proceso. Luego de ello (iv) presentará el contexto del servicio público de educación en el departamento de la Guajira, Riohacha y los Municipios de Maicao y Uribia. Por último, (v) analizará el caso concreto.

El derecho a la etnoeducación de los pueblos indígenas, específicamente de sus niños, niñas y adolescentes

18. La Constitución Política define en el artículo 67 el derecho a la educación. De acuerdo con la jurisprudencia de este Tribunal, debe ser interpretado de manera sistemática con el artículo 44 Superior que se refiere a la educación como un derecho fundamental de todos los

niños, de aplicación inmediata y prevalente sobre los derechos de los demás 59.

19. Esta Corporación ha señalado que el derecho a la educación guarda estrecha relación con la dignidad humana, propicia un constante crecimiento personal y es instrumento para la eficacia de otros derechos y bienes de relevancia constitucional: la información, la cultura, el trabajo, la participación política, la igualdad, entre otros⁶⁰. Además, es un servicio público cuya prestación está a cargo del Estado -arts. 365 a 369 C.P.- goza de asignación prioritaria de recursos a título de gasto social, y debe ceñirse a los principios de “eficiencia, universalidad, solidaridad social y redistribución de recursos a la población económicamente vulnerable”⁶¹.

20. La fórmula política y axiológica del Estado social, multicultural y pluralista es desarrollada en distintos artículos de la Constitución que destacan la riqueza cultural en la configuración de la identidad nacional y declaran un respeto profundo por las diversas culturas y formas de ver el mundo. Así, por ejemplo, el artículo 7 reconoce la diversidad étnica y cultural colombiana, al tiempo que el artículo 8 ordena proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación y el artículo 10 establece que los idiomas propios de los pueblos indígenas son oficiales en sus territorios y garantizan el carácter bilingüe de la educación en aquellas comunidades con tradiciones lingüísticas propias. El artículo 68 establece que los miembros de los pueblos étnicos tienen derecho a una formación “que respete y desarrolle su identidad cultural”, y el artículo 70 reconoce el derecho al acceso a las culturas y el igual respeto por todas las que coexisten en el país⁶².

21. El artículo 13 superior reconoce ampliamente la igualdad, incorporando el mandato de igualdad ante la ley, la prohibición de discriminación, así como la obligación estatal de adoptar medidas a favor de grupos o personas vulnerables o en condición de debilidad manifiesta, es decir, sus dimensiones material y promocional. Y, el citado artículo 70 constitucional, al establecer el igual respeto entre las culturas, amplía el alcance de la igualdad a su respeto en la diferencia⁶³. Estas normas dan fundamento al derecho especial a la etnoeducación y refieren aspectos muy relevantes asociados al idioma y a la relación de la educación con la igualdad, la cultura, el respeto por la identidad étnica de los pueblos junto con el valor de la diversidad en la construcción de la identidad nacional.

22. También diversas normas y estándares del derecho internacional de los derechos

humanos, contenidos especialmente en el Convenio 169 de 1989 de la OIT y la Declaración de Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas de 2007, complementan la comprensión de este derecho fundamental. Así, los artículos 21 al 27 del Convenio 169 de 1989 de la OIT prevén que los pueblos destinatarios del Instrumento deben disponer de medios de formación profesional de, al menos, igual calidad que los del resto de la población. Igualmente prevén que los Estados deben promover la participación de sus miembros en programas de formación profesional, así como poner a disposición de los pueblos y sus integrantes programas de formación especiales y adecuados a sus necesidades, que respeten su entorno, condiciones sociales y culturales. Además, indica que los pueblos deben asumir progresivamente la organización y funcionamiento de tales programas, si lo desean⁶⁴.

23. De igual manera, los miembros de los pueblos destinatarios del Convenio 169 de 1989 tienen derecho a acceder a la educación en todos sus niveles y los programas deben desarrollarse y aplicarse en cooperación entre estos pueblos y los Estados. Sus contenidos deben abarcar su historia, conocimientos y técnicas. En suma, “los pueblos tienen derecho a crear sus propias instituciones y medios de comunicación dentro de estándares mínimos definidos en consulta con los pueblos y los Estados deben asegurar y facilitar recursos apropiados para tales propósitos”⁶⁵.

24. Esta Corporación ha señalado que existe un mandato especial considerando la protección de sus usos y costumbres, así como sus especiales condiciones de indefensión. Concretamente ha indicado que “(...), la Constitución reconoce y protege la diversidad e identidad étnica y cultural a través de diversas disposiciones que consagran derechos específicos para los integrantes de los grupos étnicos”. Según la Corte, ello ocurre “[p]or ejemplo, al disponer que los mismos tienen acceso a recibir una enseñanza que respete y desarrolle su identidad cultural y bilingüe” y al reconocer “el deber del Estado de promover y fomentar el acceso a la cultura de todos los colombianos en igualdad de oportunidades y bajo los mismos estándares de calidad” ⁶⁶. En esa medida “no se trata de una educación distinta en todo sentido a la que se imparte al resto de la población; se trata de una educación que, además de brindar herramientas, habilidades y conocimientos que se dan a todas las personas, entiende que debe ser sensible a especiales condiciones étnicas”⁶⁷. (Énfasis no original).

25. Ahora, en punto a la educación de los niños y niñas indígenas, este tribunal ha indicado que la Constitución establece una doble protección: “(i) en forma igualitaria, el derecho fundamental a la educación de todos los niños (derivada del carácter universal del derecho) garantizándoles la posibilidad de adquirir una educación por lo menos en pie de igualdad con el resto de la comunidad nacional (...) y (ii) en forma diferencial, el derecho fundamental a la educación que busca esencialmente la promoción de la igualdad de oportunidades y la prohibición de discriminaciones injustificadas”⁶⁸. (Negrilla no original).

26. Con fundamento en el artículo 13 Superior, este tribunal ha resaltado la obligación positiva del Estado “de promover las condiciones para que la igualdad sea efectiva y real, salvaguardando así la diversidad étnica y cultural de las comunidades”⁶⁹. Además, el enfoque diferencial en las instituciones educativas “debe reconocer los derechos colectivos del grupo étnico a su lengua, sus tradiciones, conocimientos”⁷⁰. En esa dirección, los niños indígenas son titulares del derecho a una especial protección en dos sentidos: “por un lado, por la necesidad de considerar la finalidad de preservar las tradiciones y los valores culturales de la comunidad y, por otro lado, por el deber el Estado de actuar con mayor determinación, teniendo en cuenta que han sido históricamente marginados y afectados por condiciones de pobreza”⁷¹.

27. Para comprender el contenido y dimensiones del derecho, tanto la Constitución Política como el Derecho Internacional de los Derechos Humanos han identificado progresivamente su alcance, así como las obligaciones de respeto, protección y garantía a cargo del Estado, en función de cada nivel educativo⁷². En ese marco, esta Corporación ha señalado que el contenido del derecho a la educación implica el deber de garantizar el acceso y permanencia en el sistema educativo.

28. Con apoyo en el derecho internacional de los derechos humanos -en especial, la Observación General No. 2 del Comité DESC-, ha explicado la Corte los componentes estructurales en materia de educación. (i) La asequibilidad o disponibilidad del servicio, que puede resumirse en la obligación del Estado de crear y financiar suficientes instituciones educativas a disposición de todos aquellos que demandan su ingreso al sistema educativo, abstenerse de impedir a los particulares fundar instituciones educativas e invertir en infraestructura para la prestación del servicio, entre otras; (ii) la accesibilidad, que implica la obligación del Estado de garantizar el acceso de todos en condiciones de igualdad al sistema

aludido, la eliminación de todo tipo de discriminación en el mismo, y facilidades para acceder al servicio desde el punto de vista geográfico y económico; (iii) la adaptabilidad, que se refiere a la necesidad de que la educación se adapte a las necesidades y demandas de los educandos y que se garantice continuidad en la prestación del servicio; y (iv) la aceptabilidad, la cual hace alusión a la calidad de la educación que debe impartirse⁷³.

El transporte escolar y su conexión con el derecho fundamental a la educación de los niños y las niñas⁷⁴

29. El derecho a la educación comprende la garantía de acceso y permanencia en el sistema educativo, para lo cual se ha reconocido bajo ciertas condiciones la obligación de asegurar la prestación del transporte escolar⁷⁵. En su jurisprudencia la Corte ha reconocido que el derecho a la educación en su manifestación de accesibilidad exige no solo garantizar la matrícula de un menor de edad a una institución educativa en la que pueda desarrollar sus estudios, sino, además, que cuando la institución se encuentra en un municipio diferente a aquel en el que habita el menor, se brinde el servicio de transporte como una condición de satisfacción del derecho⁷⁶. Varias decisiones concurren en esa dirección.

30. La sentencia T-273 de 2014⁷⁷ precisó que el transporte escolar es una medida que concreta la accesibilidad material “(...) especialmente cuando existen circunstancias geográficas que dificultan la movilidad, cuando los estudiantes viven en áreas rurales apartadas de los centros educativos o cuando existen otros factores que les impiden acudir a las aulas por carecer de facilidades de transporte”⁷⁸.

31. La sentencia T-545 de 2016⁷⁹ sostuvo que “las entidades obligadas no pueden dejar de resolver efectivamente las problemáticas educativas, entre ellas la prestación del servicio de transporte escolar, ya que esto pondría en riesgo de forma indefinida el disfrute del derecho fundamental a la educación”. A su turno, la sentencia T-105 de 2017⁸⁰ indicó que “(...) los colegios públicos requieren indispensablemente de un sistema de transporte escolar, más aún en las zonas rurales del país, donde el transporte público en algunos casos es prácticamente nulo. Es por esto, que debe proveerse el traslado de todos los menores del lugar desde sus hogares, independientemente [d]el reducido número de beneficiarios del servicio, hacia la institución educativa más cercana, que en muchos casos (...) están ubicadas en el casco urbano municipal”⁸¹.

32. En la sentencia T-457 de 2018, la Corte conoció de un asunto en el que se pretendía el amparo del derecho fundamental a la educación de unos menores de edad a los que se les exigía el pago de una cuota periódica por concepto de transporte y alimentación, pese a que el núcleo familiar carecía de capacidad económica para realizar dichos pagos. La Sala consideró, luego de valorar las pruebas allegadas al trámite, que se había afectado el núcleo esencial del derecho a la educación, en sus componentes de acceso y permanencia. Sostuvo que exigir el pago de un monto de dinero que no están en condiciones de asumir, lesionaba de sus derechos fundamentales, por cuanto los exponía a transitar una (1) hora para llegar a la institución educativa. Por ello ordenó actuaciones especiales, de tal manera que los niños, niñas y adolescentes no queden marginados del servicio educativo y exigiendo adoptar medidas técnicas, administrativas y financieras para que los menores de edad accedieran al transporte escolar.

33. En sentencia T-058 de 2019, respecto al servicio de transporte para acceder a los centros etnoeducativos, sostuvo la Corte que la accesibilidad material tiene por objeto que la institución educativa se encuentre a una distancia geográfica razonable. En esa medida señaló que se vulnera el derecho a la educación cuando (i) el traslado de los menores de edad se realiza a un centro educativo que no cuenta con una política etnoeducativa o enfoque diferencial que reconozca su identidad étnica y cultural; (ii) el trayecto geográfico entre la comunidad y el centro educativo no se encuentre a una distancia razonable; o (iii) cuando encontrándose lejos la institución educativa de la vivienda de los menores de edad, las autoridades no coordinan medidas para hacer los servicios realmente accesibles para todos los niños, disponiendo, por ejemplo de sistemas de transporte escolar⁸². En consecuencia, advirtió a la Administradora demandada sobre su obligación de prestar el servicio de manera continua a efectos de proteger los derechos vulnerados de los niños y las niñas. Además, dispuso la remisión de la providencia a la Defensoría del Pueblo, para que realizar un seguimiento y acompañamiento a la misma.

34. La sentencia T-228 de 2019, conoció un asunto que se relacionaba con los miembros de la comunidad indígena Carubare-Caruwei. En específico, la Secretaría de Educación del Departamento del Meta decidió clausurar unilateralmente la sede educativa ubicada en esa comunidad y propuso, entre otras cosas, trasladar a los niños y niñas a otra institución educativa que se encontraba a más de 15 kilómetros de distancia. Al analizar dicha propuesta, la Corte precisó que remitirlos a esta institución, sin proveerles un medio

adecuado de transporte, constituía una verdadera barrera que imposibilitaba el acceso y, por ello, desconocía el derecho a la educación. En consecuencia, ordenó, entre otras cosas, que mientras se concretaba una solución definitiva a la problemática evidenciada, se suministrara el servicio de transporte hasta las instalaciones del colegio, garantizando la prestación del servicio en las condiciones establecidas en el Decreto 1079 de 2015.

35. En la sentencia T-425 de 2020, la Corporación conoció el caso de unos menores de edad que hacían parte del aula de Punta Coco, perteneciente al Centro Etnoeducativo Integral Rural Bahía Hondita. El escrito de tutela señalaba que no estaban recibiendo el servicio de transporte escolar. Esta corporación declaró la carencia actual de objeto por hecho superado al constatar que la Administradora Temporal accionada había celebrado un contrato para garantizar la movilidad de los menores de edad afectados. No obstante, abordó el fondo del asunto y sostuvo que, en efecto, se había desconocido al componente de accesibilidad del derecho fundamental a la educación de los niños y niñas del aula Punta Coco, en tanto no se prestó el servicio de transporte escolar, para el año 2018. La Corte revocó las sentencias de instancia, pero no estableció un remedio judicial específico.

37. Igualmente ha destacado que “es en los lugares más apartados donde la falta de recursos hace que desafortunadamente la inversión en el sector educativo no pueda ser lo más prioritario para las administraciones locales e, igualmente, ocurre que en muchos de los casos, son los menores quienes viviendo apartados de los cascos urbanos no alcanzan a constituir un número suficiente de personas que pueda justificar la inversión tan considerable que implica crear nuevas instituciones educativas más cerca a sus hogares. Sin embargo, la educación debe seguir siendo geográficamente accesible para todos los menores, independientemente de que tan remoto sea su hogar”⁸⁶.

38. Es posible identificar en la jurisprudencia de la Corte un conjunto de estándares dirigidos a garantizar la satisfacción del derecho a la educación de los niños y niñas que habiten zonas rurales. Concretamente, en posición que ahora reitera la Sala, este tribunal ha definido los deberes estatales en materia de educación a los que se adscriben, como correlativos, derechos subjetivos de naturaleza fundamental:

a. La obligación de que las escuelas y colegios se encuentren “disponibles en todos los

centros poblados o a una distancia razonable para que los menores puedan asistir a ellas (obligación de accesibilidad)”⁸⁷.

a. El deber de que las escuelas y colegios de contar “con las condiciones materiales mínimas exigidas para prestar el servicio (obligación de aceptabilidad)”⁸⁸.

a. El deber de nombrar “docentes idóneos y en cantidad suficiente para atender la demanda educativa en forma continua (obligación de asequibilidad)”⁸⁹.

a. El deber de “coordinar medidas para hacer los servicios educativos realmente accesibles para todos los niños, disponiendo, por ejemplo, sistemas de transporte escolar” en aquellos casos en que “los menores no puedan acudir a las instituciones educativas por sus propios medios o cuando la institución educativa se encuentra lejos de su vivienda”⁹⁰.

39. En suma, tanto los pueblos étnicos como sus integrantes, son titulares del derecho a la etnoeducación. A su vez, los instrumentos internacionales disponen que la etnoeducación debe partir del respeto por la tradición, la historia y la cultura de las comunidades. La jurisprudencia constitucional ha sido enfática al indicar que el derecho a la educación especial de los grupos étnicos es fundamental y su garantía está encaminada a preservar la identidad cultural. En tal contexto, los niños indígenas tienen derecho a acceder a una educación integral en términos de aceptabilidad, adaptabilidad, disponibilidad y accesibilidad. Esta última “comporta la obligación para el Estado de asegurar el acceso igualitario al sistema educativo y la adopción de medidas que faciliten el goce efectivo de este servicio desde el punto de vista geográfico y económico”⁹¹.

40. En esa medida, cuando el plantel educativo se ubica lejos del lugar de residencia de los estudiantes, para que la educación sea realmente accesible y se pueda materializar con la asistencia y permanencia estudiantil en las respectivas instituciones educativas se debe garantizar la prestación idónea y eficaz del servicio de transporte escolar. No garantizarlo constituye una infracción del derecho a la educación en los componentes esenciales de

acceso y permanencia.

Las “aulas satélites”, su habilitación por parte de las autoridades administrativas y el derecho de las comunidades a obtener decisiones motivadas como exigencia adscrita al derecho fundamental del debido proceso⁹².

41. El derecho de los niños y niñas indígenas a la educación incluye un derecho a que las decisiones administrativas relacionadas con la existencia y ubicación de los centros educativos tomen en consideración la especial protección de la que son destinatarios según el artículo 44 de la Constitución. Dicho derecho, a juicio de la Corte, impone a las autoridades competentes (i) adelantar procesos administrativos en los cuales de propicie un diálogo intercultural; (ii) orientar a las comunidades respecto del modo de acreditar las condiciones exigidas por el ordenamiento; y, (iii) adoptar decisiones motivadas.

42. Como instrumento para la prestación del servicio educativo se encuentran previstas las “aulas satélites”. Se trata de un instrumento diseñado para prestar el servicio de educación “a sectores o comunidades impenetrables por la dificultad en las vías de acceso o distancias a recorrer”⁹³; además cumplen la importante función de asegurar la accesibilidad a la educación de esas comunidades⁹⁴. La jurisprudencia constitucional se ha ocupado de analizar los procedimientos para su autorización o legalización. En la sentencia T-058 de 2019 -supra 33- la Corte se ocupó de un caso en el que dos madres de familia de la comunidad indígena Wayuú Jamichimana, interpusieron acción de tutela contra el Ministerio de Educación Nacional y la Administradora Temporal del Sector Educativo del Departamento de La Guajira, Distrito de Riohacha y los Municipios de Uribia y Maicao. Alegaban que la citada Administradora no aprobó la solicitud de legalización del aula satélite denominada “Jamichimana”, lo que conllevó a que los niños y niñas de esa comunidad tuvieran que acudir a otras escuelas. Las accionantes solicitaron, entre otras cosas, la protección de los derechos fundamentales a la educación de los indígenas menores de edad, al debido proceso y a la autonomía de las comunidades indígenas con el fin de obtener la autorización para obtener el Código DANE para la escuela.

43. Sostuvo la Corte, en relación con las solicitudes de legalización de aulas satélites, que por ser un asunto que afecta directamente a las comunidades indígenas es indispensable abrir espacios de participación para los miembros de la comunidad. Advirtió que cuando la

decisión consista en no aprobar la habilitación de dichas aulas, la determinación debe estar precedida “de criterios razonables en el marco de los mandatos de protección al menor y de eficiencia en la prestación del servicio”⁹⁵.

44. Bajo esa perspectiva encontró probado que las decisiones adoptadas, no implicaban la vulneración directa y especial a la comunidad, en su identidad cultural y étnica, por cuanto (i) no se trataba de una medida dirigida solamente a esa comunidad, sino que había sido parte de las medidas generales adoptadas por la Administradora en el marco de la medida correctiva; (ii) la Administradora promovió oportunidades de participación para los miembros de la comunidad; y (iii) la decisión estuvo precedida de criterios razonables en el marco de los mandatos de protección al menor y de eficiencia en la prestación del servicio. Resaltó que si bien el traslado de los indígenas del aula satélite denominada Jamichimana a un centro etnoeducativo, podría afectar los derechos de la comunidad y alterar su identidad étnica y cultural, sus usos y costumbres, ello no ocurrió, por cuanto el Centro Etnoeducativo contaba con una política etnoeducativa o enfoque diferencial para la atención a comunidades indígenas.

45. En estrecha conexión con lo anterior, la sentencia T-228 de 2019 -supra 34- sostuvo que “en los casos en los que la administración Estatal opta por intervenir en asuntos que afectan a las comunidades indígenas, como en este caso lo es la modificación de las condiciones en que será prestado el servicio de educación, dichas medidas deben ser efectivamente consultadas a la comunidad (...)”. No hacerlo, según la Corte, afectaría “los intereses de la comunidad en su conjunto y no solo de sus partes individualmente consideradas”.

46. Destacó en esa oportunidad la importancia de adelantar un diálogo intercultural para gestionar las soluciones que permitan satisfacer los derechos fundamentales de la comunidad y de sus jóvenes integrantes. Ello incluía la posibilidad de rehabilitar la sede educativa ubicada en la comunidad afectada. Sin embargo, advirtió que cuando se opta por esta última alternativa, debe garantizarse (i) el cumplimiento de los elementos mínimos que hacen parte del núcleo esencial del derecho a la educación -asequibilidad o disponibilidad, accesibilidad, adaptabilidad y aceptabilidad- y (ii) no imponer barreras en la designación de docentes que impidan garantizar los derechos de los niños y niñas.

47. Las consideraciones hasta ahora expuestas se vinculan, adicionalmente, con la forma en

que deben actuar las autoridades cuando toman las decisiones relacionadas con las sedes para la prestación del servicio escolar. Es exigible la sujeción estricta al derecho al debido proceso administrativo que incluye entre otras, la garantía de “obtener soluciones y decisiones motivadas en un plazo razonable”⁹⁶. Según la Corte, la motivación “adquiere particular relevancia en un Estado Social de Derecho, toda vez que se convierte en la herramienta idónea para que los destinatarios de estas puedan conocer las razones de la administración cuando resultan afectados sus intereses”⁹⁷.

48. Ese deber de motivación “desarrolla el principio de publicidad, al consagrar la obligación de expresar los motivos que llevan a una determinada decisión, como elemento esencial para procurar la interdicción de la arbitrariedad de la administración”. Esto es singularmente importante, en tanto se orienta “al convencimiento de las partes, eliminando cualquier arbitrariedad y facilitando el saber por qué se tomó la decisión respectiva, lo cual permite la viabilidad de los recursos”. Además, “pone de manifiesto la vinculación de la Administración al ordenamiento jurídico y por consiguiente, la motivación se puede caracterizar como la explicación, dada por la Administración, mediante fundamentación jurídica, de la solución que se da al caso concreto”⁹⁸.

49. Conforme a lo expuesto al dar respuesta a las solicitudes relacionadas con la definición de las sedes escolares para los niños y niñas de las comunidades indígenas las autoridades deben fundarse en “criterios razonables en el marco de los mandatos de protección al menor y de eficiencia en la prestación del servicio”⁹⁹. Tales decisiones, además, deben apoyarse en razones suficientes y encontrarse antecedidas de un proceso de diálogo intercultural con la comunidad indígena afectada.

Caso concreto

La acción de tutela cumple con todos los requisitos de procedencia

50. Legitimación por activa. De acuerdo con lo establecido en el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991¹⁰⁰, la Corte Constitucional ha concretado las opciones de ejercicio de la acción de tutela de la siguiente manera: “(i) el ejercicio directo, es decir, quién interpone la acción de tutela es a quien se le está vulnerando el derecho fundamental; (ii) por medio de

representantes legales, como en el caso de los menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas; (iii) por medio de apoderado judicial, caso en el cual el apoderado debe ostentar la condición de abogado titulado y al escrito de acción se debe anexar el poder especial para el caso o, en su defecto, el poder general respectivo; y (iv) por medio de agente oficioso”¹⁰¹.

51. Tratándose de menores de edad de comunidades indígenas, la Corte ha reconocido que cualquier persona está legitimada para solicitar el amparo constitucional de sus derechos fundamentales¹⁰². Particularmente, tratándose de niños y niñas, se ha identificado “una necesidad de defensa objetiva¹⁰³ de sus derechos, por lo que no interesa una calificación especial y particular del sujeto -por ejemplo, agente oficioso, representante legal- quien promueve la solicitud de amparo toda vez que, a partir del artículo 44 Superior ‘cualquier persona puede exigir de la autoridad competente, la garantía de sus derechos fundamentales, sin requisitos adicionales’ (...)”¹⁰⁴.

52. Así, en los casos relativos a los derechos de los niños y niñas indígenas individualmente considerados o de las comunidades a las que estos pertenecen, la Corporación ha precisado que “la valoración de las reglas de procedencia de la agencia oficiosa debe responder a una visión más flexible del asunto de forma que esto no sea un obstáculo para acceder al amparo de los derechos de especial protección que pueden estar siendo amenazados y vulnerados (...)”¹⁰⁵.

53. De acuerdo con lo anterior, esta Sala considera que las accionantes se encuentran legitimadas para promover la presente acción de tutela. En efecto, a pesar de no aportar elementos que permitan identificar que cuentan con la facultad de representar a toda la niñez indígena de la comunidad Jaichon, afirmaron actuar en condición de madres de familia de dicha comunidad. Por tal motivo se entiende que sus manifestaciones se encaminan a la protección de los derechos de los menores de edad de esa comunidad y están en la posibilidad de agenciar la defensa de sus derechos. En consecuencia, existe legitimación por activa en los términos del artículo 10 del Decreto 2591 de 1991.

54. Legitimación por pasiva. Según lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución, así como en los artículos 5 y 13 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede, por regla general, contra cualquier acción u omisión en que incurra una autoridad pública que viole o amenace un derecho fundamental. Asimismo, esta Corporación ha señalado que “de conformidad con el numeral 1° del artículo 42 del citado Decreto, la acción de tutela procederá contra la acción u omisión de un particular ‘[c]uando aquel contra quien se hubiere hecho la solicitud esté encargado de la prestación del servicio público de educación’ (...)”¹⁰⁶. En este contexto, la legitimación por pasiva se refiere a “la aptitud legal que tiene la persona contra quien se dirige la solicitud de amparo y está llamada a responder por la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales cuando resulte demostrado en el proceso”¹⁰⁷.

54.1. Según se indicó en el fundamento jurídico 2 de las “Consideraciones de la Corte”, la Administradora Temporal¹⁰⁸ asumió la competencia de la prestación del servicio de educación en el Departamento de La Guajira, el distrito de Riohacha y los municipios de Uribia y Maicao entre el 21 de febrero de 2017 y el 16 de agosto de 2021¹⁰⁹. En consecuencia, a la fecha, las entidades territoriales mencionadas ejercen las competencias para la prestación del servicio educativo. Por consiguiente, de acuerdo con lo indicado por la citada cartera ministerial, es el municipio de Maicao quien tiene a su cargo la responsabilidad de prestar el servicio educativo en el sector.

54.2. De acuerdo con lo anterior, el municipio de Maicao se encuentra en la actualidad a cargo de la prestación del servicio público educativo en los niveles de educación preescolar, básica y media, en condiciones de equidad, eficiencia y calidad en la entidad territorial¹¹⁰.

54.3. Ahora, a través de autos de 29 de marzo de 2019 y 9 de diciembre de 2021, proferidos por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Maicao y la Corte Constitucional, respectivamente, se dispuso la vinculación de la Alcaldía Municipal de Maicao y a la Gobernación de La Guajira, así como del Ministerio de Educación Nacional, del Ministerio del Interior -Dirección de Asuntos Indígenas- y del ICBF -Zonal Maicao-. La Sala evidencia que son autoridades de naturaleza pública y tienen relación con la garantía y protección de derechos

de la población indígena en el departamento de La Guajira. En tal sentido, en el presente caso, se encuentra acreditado el requisito de legitimación por pasiva.

55. Inmediatez. La jurisprudencia de esta Corte ha señalado que, a pesar de no existir un término de caducidad para acudir a la acción de tutela, “esta debe presentarse en un término justo, prudente y razonable después de ocurrir los hechos que motivan la afectación o amenaza de los derechos”¹¹¹. De este modo, ha dicho que “esa relación de inmediatez entre la solicitud de amparo y el hecho vulnerador de los derechos fundamentales, debe evaluarse en cada caso concreto, atendiendo a los principios de razonabilidad y proporcionalidad (...)”¹¹². Concretamente ha señalado que a pesar de haber transcurrido un tiempo prolongado desde la ocurrencia del hecho lesivo, puede resultar procedente la acción de tutela, cuando “la afectación de derechos fundamentales que se busca restablecer sea actual (...)”¹¹³.

56. En el presente caso, el 21 de febrero de 2019 la autoridad tradicional de Jaichón informó a la Administradora Temporal del Sector Educativo de Maicao que habían allegado los documentos para obtener el código DANE y que se encontraban a la espera de una segunda visita. El presunto hecho vulnerador fue la respuesta adoptada el 25 de febrero de 2019 por la citada Administradora relacionada con la no aprobación de la solicitud de legalización del aula satélite. Por tal motivo, la acción de tutela fue interpuesta el 28 de marzo de 2019. De acuerdo con lo anterior y teniendo en cuenta que los efectos de la decisión continúan produciéndose en tanto la sede educativa Jaichon aún no se ha habilitado y los niños de dicha comunidad reciben sus clases en instituciones educativas fuera de su comunidad, se encuentra acreditado el requisito de inmediatez.

57. Subsidiariedad: De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución y el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, la naturaleza subsidiaria y residual de la acción de tutela circunscribe la procedencia del amparo a tres escenarios: “(i) la parte interesada no dispone de otro medio judicial de defensa; (ii) existen otros medios de defensa judicial, pero son ineficaces para proteger derechos fundamentales en el caso particular; o (iii) para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable”¹¹⁴.

58. En desarrollo de lo anterior, se ha establecido que aun existiendo otros mecanismos a los cuales puede acudir quien solicita la protección, la acción de tutela es procedente cuando se comprueba que los mismos “(i) no son lo suficientemente expeditos para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, evento en el cual se otorgará un amparo transitorio (...); o (ii) no son lo suficientemente idóneos y eficaces para brindar un amparo integral, caso el cual la tutela procederá como mecanismo definitivo de protección (...)”¹¹⁵. También ha sostenido que “una acción judicial es idónea cuando es materialmente apta para producir el efecto protector de los derechos fundamentales, y es eficaz cuando está diseñada para brindar una protección oportuna a los derechos amenazados o vulnerados (...). Dichos atributos no pueden darse por sentados ni descartados de manera general sin considerar las circunstancias particulares del caso sometido a conocimiento del juez (...)”¹¹⁶. (Negrilla no original)

59. En el asunto sub examine, de acuerdo con los antecedentes fácticos y lo pretendido en el escrito de tutela, se aprecia que si bien las accionantes pudieron cuestionar la decisión de la entidad demandada relacionada con la habilitación del “aula satélite”, a través de los mecanismos ordinarios -por ejemplo el de nulidad y restablecimiento del derecho-¹¹⁷, a juicio de la Sala, dicho mecanismo carecería de idoneidad para permitir que los menores de edad de la comunidad obtengan la protección de sus derechos fundamentales y puedan continuar con su proceso de formación educativa¹¹⁸. Adicionalmente, carecería de eficacia teniendo en cuenta la especial urgencia que plantea la situación. Por tanto, exigirle a las accionantes acudir a ese procedimiento “supondría que éstos pusieran en pausa la efectividad de los derechos que en esta ocasión buscan proteger y, por ello, la tutela debe ser considerada como el único medio de protección”¹¹⁹.

Contexto del servicio público de educación en el departamento de la Guajira, Riohacha y los Municipios de Maicao y Uribia¹²⁰

60. El departamento de La Guajira, el Distrito de Riohacha y los municipios de Maicao y Uribia, fueron objeto de una medida correctiva de asunción temporal de la competencia de la prestación del servicio de educación que se motivó en deficiencias relacionadas, por ejemplo, con la calidad de los servicios y estándares mínimos de prestación, así como en la información que las mismas reportan. Según el documento de política pública CONPES No. 3883 del 21 de febrero de 2017¹²¹ y 3984 del 21 de febrero de 2020¹²², en dichas

entidades territoriales se evidenciaron posibles eventos riesgo para la adecuada prestación de servicio de educación y cumplimiento de metas de cobertura, calidad y continuidad¹²³. No obstante, según informó el Ministerio de Educación¹²⁴, “mediante la Resolución 1876 del 09 de agosto de 2021 se realizó la terminación de la actuación administrativa y se levantó la Medida Correctiva de Asunción Temporal de la Competencia de la prestación del Servicio de Educación con cargo al Sistema General de Participaciones al Departamento de La Guajira y los municipios de Maicao, Riohacha y Uribia ordenada mediante la Resolución No. 0459 del 21 de febrero de 2017 y extendida mediante la Resolución No. 0624 del 21 de febrero de 2020”. Por tanto, a la fecha, “la entidad territorial certificada (ETC) para este caso el municipio de Maicao tiene a su cargo la responsabilidad de prestar el servicio educativo”.

61. Esta Corporación, a través de la sentencia T-302 del 8 de mayo de 2017, ha constatado la grave situación en la que se encuentran los derechos fundamentales de los niños y niñas de La Guajira, declarando un estado de cosas inconstitucional en el departamento de La Guajira, tras la identificación de un número de factores determinantes tales como: “(i) la ausencia de medidas administrativas y presupuestales necesarias para evitar la vulneración de derechos; (ii) la presencia de fallas institucionales a nivel étnico¹²⁵; y, (iii) ‘[l]a falta de un buen sistema estadístico sobre la población Wayuú [que] limita la capacidad de respuesta oportuna e integral del Estado frente a situaciones de crisis (...)’¹²⁶.

62. Ahora, la sentencia T-058 de 2019 sostuvo que la Defensoría del Pueblo evidenció que “(...) los niños, niñas y adolescentes de las comunidades asisten a lugares denominados ‘aulas satélites’, las cuales funcionan en campo abierto, no cuentan con condiciones mínimas para el desarrollo de las actividades académicas (salón de clases, pupitres, kit escolar)”. Según allí se indicó “[l]os niños presentan desnutrición. No disponen de agua para el consumo humano (...) Se observa desconocimiento de las normas concernientes con el derecho a la educación: marcadas debilidades en la ejecución de actividades de inspección, vigilancia y control desde el sector educativo (...)”¹²⁷. En consonancia con lo anterior, precisó que el Comité de los Derechos del Niño¹²⁸ ha observado que “(...) en la práctica los niños indígenas cuentan con menos probabilidades de escolarización y siguen teniendo tasas

más elevadas de deserción escolar y de analfabetismo que los no indígenas (...). Por ello “(...) necesitan que se adopten medidas positivas para eliminar las condiciones que dan lugar a la discriminación y para que puedan gozar de los derechos dimanantes de la Convención en pie de igualdad con otros niños” 129 .

63. Según lo anterior, el contexto del servicio público de educación en La Guajira, Riohacha, Uribia y Maicao y, en particular de la educación de la niñez Wayúu, se caracteriza “por deficiencias en la prestación del servicio que, a su turno obedecen a múltiples variables, algunas de ellas, ya identificadas por las diferentes autoridades, dentro de las que se encuentran, por ejemplo, la ausencia de medidas institucionales desde el punto de vista administrativo y presupuestal”¹³⁰.

La Administración Temporal y el municipio de Maicao violaron los derechos al debido proceso y a la educación al no garantizar un debido proceso administrativo respecto de la solicitud de legalización del aula satélite denominada Jaichon

64. Como se indicó previamente corresponde a esta Sala determinar si se desconocieron los derechos al debido proceso y a la educación de los niños y niñas de la comunidad Jaichon, dada la decisión de no habilitar el “aula satélite” pese a que, según afirman las accionantes, han allegado la documentación requerida para el efecto.

65. Para dar respuesta a este cuestionamiento se tendrán en cuenta los pronunciamientos emitidos por esta Corte en las sentencias referidas en la parte considerativa de esta providencia, relativas a la legalización de dichas aulas y al derecho a obtener decisiones motivadas de las autoridades administrativas como exigencia que se adscribe a la citada garantía fundamental.

66. De manera preliminar, la Sala encuentra pertinente aclarar, respecto de la solicitud de habilitación del “aula satélite” denominada Jaichon, que no se tiene conocimiento concreto sobre la forma en que se llevó a cabo el cierre de dicha sede¹³¹. Por tanto, se abstendrá de emitir un pronunciamiento al respecto.

67. La Corte ha destacado que hace parte de las garantías del debido proceso, el derecho a

“obtener soluciones y decisiones motivadas en un plazo razonable”¹³², pues dicha motivación orienta “al convencimiento de las partes, eliminando cualquier arbitrariedad y facilitando el saber por qué se tomó la decisión respectiva, lo cual permite la viabilidad de los recursos”. Además, “pone de manifiesto la vinculación de la Administración al ordenamiento jurídico y por consiguiente, la motivación se puede caracterizar como la explicación, dada por la Administración, mediante fundamentación jurídica, de la solución que se da al caso concreto”¹³³.

68. En esa dirección, ha destacado que las decisiones administrativas “deben expresar los motivos o causas que los sustentan, puesto que de esa forma se le da una información al juez que ejerce el control jurídico de esos actos, verificando si se ajustan al orden vigente y si corresponden a los fines precisados en él”¹³⁴. Esto, con la finalidad de evitar “(...) los abusos por parte de las autoridades públicas, otorgando la posibilidad de que su contenido sea expuesto a examen judicial para verificar si los acompaña la racionalidad que a toda determinación oficial se le exige (...)”¹³⁵.

69. Las accionantes pretenden obtener la habilitación de la sede educativa que se encuentra ubicada en la comunidad Jaichon, para que los niños que allí habitan reciban sus clases en dicho establecimiento. Según afirmaron las accionantes, para ello debían disponer de un estudio topográfico y contar con la donación formal del terreno donde funcionaría. Indicaron que, pese a que han entregado la documentación respectiva, la Administradora Temporal (entidad que como se mencionó anteriormente se encontraba a cargo de la educación en el municipio de Maicao) no ha dispuesto su aprobación. Concretamente, el 4 de diciembre de 2018, dicha Administradora informó que se realizarían las verificaciones respecto de las condiciones de “georreferenciación, infraestructura, cobertura y planta docente de la Zona referenciada con el fin de estudiar alguna factibilidad de apertura de sede educativa” ¹³⁶. Y el 25 de febrero de 2019 indicó que se realizó inspección al lugar en el cual se pretende establecer la sede educativa y los alumnos se encontraban reportados en el Sistema Integrado de Matricula y acudían a las actividades educativas en la Sede “La Cruz, la Cruz Capilla, Marañamana y Sirrimatchi”¹³⁷, por tanto, a su juicio, el derecho a la educación en el sector estaba garantizado.

70. Como se ha dejado dicho, la respuesta a las solicitudes relacionadas con la definición de las sedes escolares para los niños y niñas de las comunidades indígenas debe fundarse en

“criterios razonables en el marco de los mandatos de protección al menor y de eficiencia en la prestación del servicio”¹³⁸. Tales decisiones, además, deben encontrarse debidamente fundamentadas y antecedidas de un proceso en el que se propicie un diálogo intercultural con la comunidad indígena afectada.

71. Para la Corte, las actuaciones de la Administradora Temporal demandada, así como la inacción posterior del municipio de Maicao al reasumir la competencia para el sector educativo¹³⁹, constituyen una infracción del debido proceso y del derecho a la educación. Varias razones justifican esta conclusión:

72. Primero. Las accionantes refirieron -sin que esa afirmación fuera controvertida¹⁴⁰- que allegaron a la entidad demandada la documentación requerida (estudio topográfico y donación del terreno en el que se encontraba la escuela Jaichon) para obtener la habilitación de la sede educativa. Sin embargo, la accionada respondió de manera negativa, limitándose a señalar que los niños se encuentran matriculados en otras instituciones y por tanto se encuentra garantizado el derecho a la educación. Además, ello se infiere no solamente de las afirmaciones de las accionantes, sino también de las pruebas que obran en el expediente¹⁴¹. En esa medida, sin realizar ninguna gestión previa frente a la solicitud de habilitación, se limitó a señalar que “los alumnos son reportados en el Sistema Integrado de Matricula y han venido siendo atendidos en la Sede La Cruz, la Cruz Capilla, Marañamama y Sirrimatchi”.

73. Segundo. Ni la Administradora Temporal ni el municipio de Maicao luego de reasumir la competencia -según se refirió en el fundamento jurídico 2 de las “Consideraciones de la Corte”- impulsaron un procedimiento administrativo que se hubiera tomado en serio el contexto fáctico y las personas afectadas. La evidencia disponible muestra que las respuestas ofrecidas no han sido precisas frente a la solicitud que ha sido formulada. Tampoco constata la Corte el desarrollo de un proceso de evaluación técnica y de acompañamiento para verificar el estado del aula cuya habilitación se pretende, en lo relativo a la infraestructura en buen estado, dotación de mobiliario, cobertura acorde con las relaciones técnicas alumno – docente para poder habilitar una sede educativa¹⁴².

74. Tercero. La entidad demandada, así como el municipio de Maicao después de reasumir sus competencias han debido realizar una valoración detenida respecto de la legalización del

“aula satélite” denominada Jaichon y efectuar los estudios técnicos requeridos¹⁴³. Luego de ello ha debido pronunciarse de manera motivada. En efecto, si se consideraba que no era posible la habilitación de la sede debió emitirse una decisión motivada que, apoyándose en criterios razonables, se explicara de manera detallada y precisa los motivos por los cuales no se cumplían las condiciones para su habilitación.

75. Cuarto. La exigencia de una motivación particular y detenida es exigible, además, teniendo en cuenta que la decisión que se adopte afecta directamente a niños y niñas que se encuentran cursando desde el grado 0° hasta 5° y cuya edad oscila entre 1 y 13 años. Si bien se encuentran matriculados en diferentes instituciones educativas, deben recorrer distancias de 2144, 3145, 5146, 8147, 37148 y 61149 kilómetros¹⁵⁰, para llegar a dichos lugares¹⁵¹. Tal circunstancia puede constituir, en algunos casos, una carga desproporcionada en atención a su edad.

77. En ese orden de ideas considera la Sala que la Administradora accionada y el municipio de Maicao no garantizaron el derecho al debido proceso administrativo. El hecho de no emitirse una decisión debidamente motivada que explicara con detalle las razones por las cuales no era posible aprobar la habilitación de la sede Jaichon, terminó no solo vulnerando el referido derecho sino también el derecho a la educación de los niños y niñas de esa comunidad. Esa actuación impidió que los menores de edad pudieran acceder al proceso formativo en la sede que se encuentra la interior de la comunidad en caso de cumplir las condiciones requeridas.

78. Por lo anterior, la Sala estima necesario impartir una orden a efectos de impulsar el procedimiento para definir, según las actuales condiciones técnicas, si procede habilitar el “aula satélite” denominada Jaichon. Sin embargo, como la Medida Correctiva de Asunción Temporal de la Competencia de la prestación del Servicio de Educación en el Departamento de La Guajira y los municipios de Maicao, Riohacha y Uribia fue terminada desde el 16 de agosto de 2021, quedando a cargo la responsabilidad de prestar el servicio educativo en cabeza de las entidades territoriales, según informó el Ministerio de Educación, la orden se dará directamente al municipio de Maicao, para que proceda como se indica a continuación:

78.1. El municipio de Maicao deberá, en el término de cinco (5) días siguientes a la notificación de esta providencia, iniciar nuevamente el procedimiento administrativo dirigido

a valorar la documentación que reposa en la Secretaría de Educación y las posibilidades de habilitar el aula satélite Jaichon.

78.2. En el acto que disponga el inicio del procedimiento deberá ordenar que se adelanten las verificaciones técnicas que se requieran a efectos establecer la procedencia de la habilitación del “aula satélite” denominada Jaichon. Para tal efecto le corresponderá (i) solicitar la documentación requerida y (ii) emprender un diálogo con la comunidad a efectos de valorar las actuales circunstancias y las condiciones que deben satisfacerse. Esta actuación deberá adelantarse en el término máximo de veinte (20) días contados desde el inicio del procedimiento.

78.3. Una vez vencido este plazo y mediante acto administrativo motivado, deberá establecer (1) las condiciones que deben ser satisfechas para la entrada en funcionamiento del aula Jaichon; (2) el modo en que pueden ser cumplidas; y (3) la forma en que la administración municipal concurrirá para apoyar la consecución de ese objetivo. En el respectivo acto administrativo se establecerá un cronograma de las actividades que deben desarrollarse y las responsabilidades del Municipio y la comunidad. Su cumplimiento no podrá ser mayor a dos (2) meses contados a partir de la notificación de la sentencia.

78.4. Entre las medidas de apoyo, la administración deberá prever asesoría técnica, acompañamiento permanente y destinación de recursos para el cumplimiento de las condiciones de funcionamiento del aula satélite denominada Jaichon. En este contexto y en virtud de lo previsto en el artículo 6.1.1 de la Ley 715 de 2001, el Departamento de la Guajira deberá prestar al municipio de Maicao la asistencia técnica educativa, financiera y administrativa cuando a ello haya lugar y respetando la autonomía de la comunidad indígena. Igualmente, el Ministerio de Educación y el ICBF Centro Zonal Maicao deberán prever el apoyo permanente, mediante la designación de al menos un funcionario, para acompañar el cronograma definido en el numeral 78.3.

78.5. Si luego de agotar el cronograma dispuesto se evidencia una imposibilidad absoluta de proceder con la habilitación de la sede Jaichon, ello deberá explicarse mediante acto debidamente motivado, indicando con detalle las razones de dicha imposibilidad. Además, deberán adjuntarse los elementos de prueba que reflejen tal situación.

La Administradora Temporal y el municipio de Maicao vulneraron el derecho fundamental a la

educación en el componente de accesibilidad, al no disponer un transporte adecuado para los niños y las niñas de la comunidad Jaichon situación que pone en riesgo los derechos fundamentales a la vida e integridad física de los menores de edad

79. En ejercicio de las facultades ultra y extra petita con las que cuenta el juez constitucional¹⁵³, corresponde a esta Sala determinar si en virtud de los hechos descritos, las condiciones en que se ha prestado el servicio de transporte a los niños y niñas de la comunidad Jaichon representa una amenaza del derecho a la educación en su dimensión de accesibilidad material. Si bien, en principio, el asunto sobre el cual la Sala debe pronunciarse se circunscribe a lo relativo a la legalización del aula satélite Jaichon, también lo es que la información y las pruebas aportadas por las accionantes reflejan que el servicio de transporte no está siendo garantizando de forma adecuada a los niños de esa comunidad. Esa situación pone de presente la necesidad de verificar de manera integral, si se presenta una amenaza a otros derechos fundamentales de los menores de edad -a la vida y a la integridad física- y, en esa dirección, adoptar medidas que garanticen, de manera eficaz, la prestación de ese servicio de transporte. Lo anterior es singularmente importante, dado que de no evaluarse dicha situación se corre el riesgo de que la desprotección a los menores de edad continúe mientras transcurre el proceso de habilitación del aula satélite¹⁵⁴.

80. En materia de transporte la jurisprudencia constitucional ha indicado, en síntesis, que cuando las instituciones educativas se encuentran lejos de las viviendas de los menores de edad, corresponde a las autoridades coordinar medidas para hacer efectivo el servicio educativo disponiendo, por ejemplo, de sistemas de transporte escolar. Igualmente ha destacado que “es necesario que dicho servicio se preste de forma idónea y eficaz, lo que supone que cumpla los requisitos legales, así como que garantice un trato digno para los beneficiarios; y que les permita a los estudiantes trasladarse desde su lugar de residencia hasta el sitio donde cursan sus estudios”. De no proveerse un medio adecuado de transporte que garantice la prestación efectiva del servicio -de acuerdo con las condiciones establecidas en el Decreto 1079 de 2015-, se desconoce el derecho a la educación de los estudiantes en la exigencia de accesibilidad material o geográfica¹⁵⁵.

81. El Decreto 1079 de 2015 -compilatorio de normas reglamentarias del sector Transporte establece diferentes medidas relacionadas con la identificación de los vehículos utilizados para transporte de estudiantes¹⁵⁶, la verificación técnica y operativa aplicable al transporte

escolar¹⁵⁷, el contenido mínimo de los contratos de transporte escolar¹⁵⁸, las obligaciones de los establecimientos educativos¹⁵⁹, del Ministerio de Educación y de las secretarías de educación territoriales¹⁶⁰, la capacitación de los conductores¹⁶¹ y los requisitos para conducir¹⁶².

82. El numeral 1 del artículo 2.2.1.6.10.3 del Decreto 1079 de 2015, modificado por el Decreto 431 de 2017 prevé los aspectos relativos a la organización en la prestación del transporte escolar y su numeral 3 establece los requisitos técnicos y operativos que debe cumplir el servicio de transporte escolar, así:

“(…) 1. En ningún caso se admitirán estudiantes de pie. Cada escolar ocupará un (1) puesto de acuerdo con la capacidad vehicular establecida en la ficha de homologación del vehículo y de la licencia de tránsito. // 2. Los vehículos de transporte escolar deben llevar letreros colocados en la parte delantera, trasera y laterales con la leyenda Escolar. La leyenda delantera deberá estar invertida para poder ser leída a través de un retrovisor. // 3. Disponer de un sistema de comunicación bidireccional, entre la empresa, todos los conductores de los vehículos y el establecimiento educativo. // 4. Poseer dos puertas, no accionables por los escolares sin intervención del conductor o por el adulto acompañante, que garanticen el ascenso y descenso de los escolares. // 5. Poseer salidas de emergencia operables desde el interior y exterior, y tendrán un dispositivo que avise al conductor cuando estén completamente cerradas. // 6. Poseer luces intermitentes, cuatro colores ámbar en la parte superior delantera, y dos colores rojos y un color ámbar central en la parte superior trasera, las que accionarán en forma automática al momento de producirse la apertura de cualquiera de las puertas. // 7. Los asientos que no estén protegidos por el respaldo de otro anterior, además del cinturón de seguridad deberán contar con un elemento fijo, que les permita sujetarse y amortiguar el frenado del vehículo. // 8. Las sillas deben contar con cinturones de seguridad cumpliendo con la Norma Técnica Colombiana adoptada por el Ministerio de Transporte. // 9. Contar con ventanas cuyas aberturas practicables estén ubicadas de tal manera que impidan a los escolares sentados sacar los brazos por las mismas. Su abertura será, como máximo, del tercio superior de las mismas o lo establecido en las normas técnicas colombianas. // 10. En ningún caso los vehículos podrán transitar a velocidades superiores a las establecidas para este servicio en la Ley 1239 de 2008 o en aquella que la adicione,

modifique o sustituya. // 11. Contar con elementos sonoros”.

83. El decreto también refiere, de manera específica, la prestación del servicio de transporte escolar en los municipios con una población inferior a los 30.000 habitantes¹⁶³, como es el caso de la comunidad Jaichon¹⁶⁴. En estos municipios, los establecimientos educativos, las entidades territoriales o las secretarías de educación certificadas deben comunicar las necesidades de prestación del servicio a por lo menos tres empresas de transporte habilitadas para prestar el servicio público de transporte terrestre automotor especial¹⁶⁵. Si no existen estas empresas, el transporte escolar podrá ser prestado por empresas de “Servicio Público de Transporte Terrestre Automotor Mixto o colectivo municipal legalmente constituidas y habilitadas”, siempre y cuando cumplan todas las condiciones exigidas para el transporte escolar¹⁶⁶.

84. Ahora, en caso de que no existan estas empresas, el servicio puede ser prestado por “las personas naturales que destinaron sus vehículos de servicio particular al transporte escolar rural y que hubieren obtenido permiso de la autoridad municipal para operar dentro de su jurisdicción en vigencia del artículo 3 del Decreto 805 de 2008, modificado por el artículo 1 del Decreto 4817 de 2010, del Decreto 048 de 2013 o del Decreto 348 de 2015”¹⁶⁷. Este servicio puede ser prestado en automóvil, microbús, campero, camioneta, buseta o bus cuya antigüedad no supere los 10 años, excepto en el caso de los camperos que prestan el servicio de transporte escolar rural, que pueden exceder ese límite¹⁶⁸.

85. En cuanto a las condiciones de operación de estos vehículos, el artículo 2.2.1.6.10.1.5 establece:

“1. El conductor del vehículo debe portar el permiso expedido por la autoridad competente. //

2. En ningún caso se admitirán pasajeros de pie. //

3. Cada pasajero ocupará un (1) puesto. //

4. El número de ocupantes del vehículo no debe superar la capacidad establecida en la licencia de tránsito. //

5. Los estudiantes deberán ir acompañados de un adulto durante la

prestación del servicio. // 6. El conductor debe disponer de un sistema de comunicación bidireccional, el cual debe ser conocido por los padres de familia y el establecimiento educativo, que deberá cumplir con las condiciones que para el efecto determine el Ministerio de Transporte. // 7. Mantener vigente las pólizas de seguros contemplados en el presente Capítulo. // 8. En ningún caso los vehículos de transporte escolar podrán transitar a velocidades superiores a 60 kilómetros por hora, durante la prestación de este servicio. // 9. Por ningún motivo se deben transportar simultáneamente estudiantes y carga. // 10. En el platón de las camionetas doble cabina bajo ninguna circunstancia se podrán transportar escolares. // 11. La parte posterior de la carrocería del vehículo deberá pintarse con franjas alternas de diez (10) centímetros de ancho en colores amarillo y negro, con inclinación de 45 grados y una altura mínima de 60 centímetros. // Adicionalmente, en la parte superior delantera y trasera de la carrocería, en caracteres destacados, de altura mínima de 10 centímetros, deberá llevar la leyenda 'Escolar' (...)”¹⁶⁹.

86. Este decreto, también prescribe¹⁷⁰ que las secretarías de educación municipal deben ejecutar “las acciones necesarias para garantizar la permanencia de los estudiantes [en el servicio educativo], adelantando el seguimiento y control al cumplimiento de los contratos de prestación del servicio de transporte escolar de su respectiva jurisdicción”.

87. Así mismo, en la Circular 47 de 2016 de la Superintendencia de Puertos y Transporte¹⁷¹, se indica que “las autoridades locales de educación y de tránsito y transporte tienen la obligación de reportarle a esa entidad las situaciones anómalas que observen en la prestación del servicio de transporte escolar relacionadas con el cumplimiento de los contratos o la seguridad de los estudiantes”. Igualmente prevé que “por lo menos dos veces al mes, las autoridades de tránsito, o en su defecto la Policía de Carreteras, deben realizar operativos de control a las rutas que cubran tanto las zonas urbanas como las zonas rurales de los municipios”¹⁷².

88. En esa medida, es preciso indicar que además de configurarse una violación del derecho al debido proceso y del derecho a la educación teniendo en cuenta el modo en que se desarrollaron las actuaciones administrativas para definir la posibilidad de habilitar el aula satélite, la Sala observa que la decisión de instancia desconoció las normas superiores y la jurisprudencia constitucional relativa al derecho al transporte como expresión del componente accesibilidad del derecho a la educación (sentencias T- 058 de 2019 y T-228 de

2019, entre otras, -supra 33 y 34).

89. En efecto, declarar improcedente la acción de tutela argumentando que la decisión de reubicación de los niños y niñas de la comunidad Jaichon en instituciones cercanas es una medida que garantiza el citado derecho fundamental, desconoce la situación planteada por las accionantes. Si bien no pueden desconocerse las actuaciones de la entidad demandada, tendientes a asignar un transporte escolar para hacer accesible los servicios educativos de los niños y niñas de la citada comunidad, también lo es que las pruebas allegadas al trámite constitucional y no controvertidas por las autoridades administrativas evidencian una clara vulneración al derecho a la educación en el componente de accesibilidad y una amenaza a los derechos a la vida, integridad física de los menores de edad. Esta conclusión se fundamenta en las siguientes razones.

90. Primero. Las accionantes refirieron en la demanda que el traslado de los menores de edad de la comunidad Jaichon a la sede la Cruz ha generado muchas dificultades. Principalmente porque se encuentra ubicada a 6 kilómetros de la comunidad y el transporte asignado para trasladarlos a la institución cuenta con una capacidad para 30 personas, pero se ocupa con “más de 80 niños”. Esta situación ha provocado que varios padres de familia se abstengan de enviar a los niños al colegio y otros decidan enviarlos instituciones educativas diferentes¹⁷³. No obstante, afirmaron que pese a que la mayoría de los niños se encuentran matriculados, no han asistido durante el año escolar 2022, por falta del inicio del transporte escolar.

91. Segundo. No existe evidencia de que el transporte ofrecido satisfaga las condiciones mínimas previstas en la reglamentación nacional en esta materia. Si bien la Corte entiende las dificultades que pueden asociarse a su cumplimiento considerando la ubicación y las vías existentes, es constitucionalmente urgente e inaplazable que los niños y niñas indígenas cuenten con los mecanismos para un transporte seguro y eficaz que permita que el desarrollo de la actividad educativa se desarrolle de forma digna. Ello resulta fundamental a efectos de evitar la deserción originada por el temor de los padres.

92. En este caso se constata una infracción del derecho a la educación de los niños y niñas de la comunidad Jaichon -en su componente de accesibilidad- al tiempo que se presenta una amenaza de sus derechos a la vida y a la integridad física. En efecto, no se ha probado que

en la prestación del servicio de transporte escolar (i) se respete el número de niños máximo por vehículo; (ii) se garanticen asientos para cada uno de ellos con medidas de protección adecuada; y (iii) exista un acompañamiento satisfactorio de una persona adulta que se encargue del cuidado de los estudiantes. Esas condiciones de prestación del servicio escolar no son idóneas, en tanto incumplen con las exigencias legales que regulan la materia¹⁷⁴. Ello constituye una infracción grave y directa de la dignidad y el interés superior de los niños y niñas¹⁷⁵. El respeto de esas garantías no puede someterse, en modo alguno, a cálculos utilitarios o dependientes de la capacidad económica de las entidades estatales. La obligación de garantizar los derechos de los niños implica, al mismo tiempo, la responsabilidad de emprender todas las acciones y utilizar todos los medios para que su vida e integridad no corran riesgos. Ello, a juicio de la Corte, no admite ponderación alguna.

93. Conforme a lo anterior la Sala adoptará una orden dirigida a que se garantice la adecuada prestación del servicio de transporte escolar a los menores de edad de la comunidad Jaichon. La vigencia de la medida se mantendrá durante el tiempo que los niños y niñas destinatarios del amparo necesiten del transporte para acceder al servicio educativo.

93.1. En el término improrrogable de quince (15) días siguientes a la notificación de esta decisión, el municipio de Maicao, la Gobernación de la Guajira, el Ministerio de Educación y el ICBF Centro Zonal Maicao deberán diseñar, previo diálogo con la comunidad -madres, padres, autoridades, alumnos y alumnas de la comunidad Jaichon- un plan concreto que garantice de manera definitiva e integral a los niños y niñas de esa comunidad el transporte escolar.

93.2. Dicho Plan deberá implementarse en un término no superior a los treinta (30) días siguientes a la notificación de esta sentencia y deberá garantizar que el transporte, cumpla las condiciones técnicas y operativas previstas en el Decreto 1079 de 2015.

93.3. Sin perjuicio de lo anterior dentro de los ocho (8) días siguientes a la notificación de esta sentencia las autoridades referidas deberán tomar medidas urgentes que aseguren que la prestación del servicio de transporte tenga lugar en condiciones de seguridad. Ello exigirá, como mínimo, (i) la reducción del número de estudiantes por cada vehículo; (ii) que cada niño ocupe una silla que cuente con medidas de seguridad; y (iii) proporcionar un acompañante que garantice el cuidado de los estudiantes. La vigencia de esta medida se mantendrá siempre que los niños y niñas destinatarios del amparo necesiten del transporte

para acceder al servicio educativo.

94. Con el fin de hacer efectivas las ordenes impartidas en esta providencia se ordenará al municipio de Maicao, a la Gobernación de la Guajira, al Ministerio de Educación y al ICBF Centro zonal Maicao remitir un informe al Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Maicao en el que se indique con precisión el avance del trámite que se adelanta. Ello deberá realizarse dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta providencia y cada mes hasta lograr el cumplimiento efectivo de lo ordenado previamente. El juzgado informará al despacho sustanciador de la Corte, cada tres meses, y de manera sucinta, los avances del cumplimiento de este fallo.

95. Finalmente, la Sala considera indispensable remitir copia de esta providencia a la Defensoría del Pueblo y la Procuraduría General de la Nación¹⁷⁶, para que en el marco de sus competencias legales y constitucionales desplieguen gestiones de acompañamiento, vigilancia, intervención y verificación en relación con el procedimiento ordenado para que éste se surta de manera efectiva. Cada entidad deberá presentar, de manera particular, un informe al Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Maicao en el que indiquen con detalle las intervenciones y las verificaciones que han realizado frente al procedimiento ordenado en esta providencia. Dicho informe deberá presentarse cada mes y hasta tanto se logre el cumplimiento de este fallo.

96. Le correspondió a la Sala Octava de Revisión determinar si la entidad accionada y el municipio de Maicao, luego de reasumir las competencia para la prestación del servicio del sector educativo en el sector- (i) desconocieron los derechos fundamentales al debido proceso y a la educación integral de los menores de la comunidad Jaichon, dada la decisión de no habilitar el aula satelital; y (ii) si vulneraron el derecho a la educación en su dimensión de accesibilidad material y amenazaron los derechos fundamentales a la vida e integridad física de los menores de edad debido a las actuales condiciones de la prestación del servicio de transporte de los niños de esa comunidad.

97. En el marco del examen de procedibilidad de la acción de tutela, la Sala encontró cumplidos los requisitos que componen este análisis. Frente al análisis de fondo, se estimó necesario resaltar los criterios jurisprudenciales relativos al derecho a la etnoeducación de

los pueblos indígenas, -específicamente de sus niños- y el derecho al transporte escolar, destacando las condiciones que debe cumplir este servicio. Igualmente la Corte se ocupó de analizar lo relativo a la legalización de las aulas satélites y el derecho a obtener decisiones motivadas de las autoridades administrativas.

98. Frente al primer problema, la Sala encontró que la Administradora Temporal y el municipio de Maicao vulneraron los derechos al debido proceso y a la educación de las niñas y niños de la comunidad Jaichon. Destacó la Corte, que de acuerdo con la jurisprudencia constitucional (i) todas las autoridades deben ofrecer “soluciones y decisiones motivadas en un plazo razonable”; (ii) dicha motivación debe contener una “fundamentación jurídica de la solución que se da al caso específico”; y (iii) tratándose de solicitudes de habilitación de “aulas satélites” y como condición de respeto de los derechos al debido proceso y a la educación, la determinación debe estar precedida “de criterios razonables en el marco de los mandatos de protección al menor y de eficiencia en la prestación del servicio”. En esa dirección, (iv) le correspondía a la accionada o al municipio de Maicao, luego de reasumir la competencia para el sector educativo, previa valoración de los estudios técnicos requeridos para el efecto y de acuerdo con la normativa que rige la materia, emitir una decisión debidamente fundamentada frente a la solicitud de habilitación de la sede educativa ubicada en la comunidad Jaichon. En consecuencia, este tribunal adoptó varias órdenes tendientes a lograr la habilitación de dicha aula.

99. En relación con el segundo problema, se constató una vulneración del derecho a la educación en su dimensión de accesibilidad material -servicio de transporte- y una amenaza de la vida y la integridad física de los niños de la comunidad Jaichon. En las pruebas allegadas al expediente -material fotográfico- se constató que (i) los niños son transportados de pie, con sobrecupo y sin ningún tipo de protección, lo cual desconoce las exigencias legales que regulan la materia -(Decreto 1079 de 2015)-, así como la jurisprudencia constitucional. En esa medida (ii) al evidenciarse que la prestación del servicio se ha suministrado de manera negligente, deficiente e insegura, la Sala consideró que se había violado el derecho a la educación y la amenaza de los derechos a la vida y a la integridad personal de los menores de edad de la citada comunidad. Con fundamento en ello adoptar medidas tendientes a que las autoridades responsables aseguren servicio de transporte

escolar de acuerdo con las exigencias previstas en el Decreto 1079 de 2015.

100. En consecuencia, la Corte decidió revocar la sentencia emitida por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Maicao que declaró improcedente la acción de tutela y conceder la protección de los derechos fundamentales al debido proceso, a la educación, así como a la vida e integridad física de los niños y niñas pertenecientes a la comunidad indígena Jaichon.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero. LEVANTAR la suspensión del término decretada para decidir el presente asunto.

Segundo. REVOCAR el Fallo del 5 de abril de 2021 proferido por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Maicao que declaró improcedente la acción de tutela. En su lugar CONCEDER la protección de los derechos fundamentales al debido proceso, a la educación, así como a la vida e integridad física de los niños y niñas pertenecientes a la comunidad indígena Jaichon por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Tercero. ORDENAR adelantar un procedimiento dirigido a la habilitación del Aula Satélite de la Comunidad Jaichon. Para el efecto deberán cumplirse las siguientes actuaciones:

i. El municipio de Maicao deberá en el término de cinco (5) días siguientes a la notificación de esta providencia, iniciar nuevamente el procedimiento administrativo dirigido a valorar la documentación que reposa en la Secretaría de Educación y las posibilidades de habilitar el aula satélite denominada “Jaichon”.

i. En el acto que disponga el inicio del procedimiento ordenará adelantar por parte de las autoridades competentes las verificaciones técnicas que se requieran a efectos de establecer

la procedencia de la habilitación del “aula satélite” denominada Jaichon. Para tal efecto le corresponderá (a) solicitar la documentación requerida y (b) disponer la realización de una reunión con la comunidad a efectos de valorar las condiciones que se requieran al respecto. Dicha actuación deberá adelantarse en el término máximo de veinte (20) días contados desde el inicio del procedimiento.

i. Una vez vencido este plazo y mediante acto administrativo motivado, deberá establecer (1) las condiciones que deben ser satisfechas para la entrada en funcionamiento del Aula Mixta Jaichon; (2) el modo en que pueden ser cumplidas; y (3) la forma en que la administración municipal concurrirá para apoyar la consecución de ese objetivo. En el respectivo acto administrativo se establecerá un cronograma de las actividades que deben desarrollarse y las responsabilidades del Municipio y la comunidad. Su cumplimiento no podrá ser mayor a dos (2) meses contados a partir de la notificación de la sentencia.

i. Entre las medidas de apoyo, la administración deberá prever asesoría técnica, acompañamiento permanente y destinación de recursos para el cumplimiento de las condiciones de funcionamiento del aula satélite denominada Jaichon. En este contexto y en virtud de lo previsto en el artículo 6.1.1 de la Ley 715 de 2001, el Departamento de la Guajira deberá, prestar al municipio de Maicao la asistencia técnica educativa, financiera y administrativa cuando a ello haya lugar y respetando la autonomía de la comunidad indígena. Igualmente, el Ministerio de Educación y el ICBF Centro Zonal Maicao deberán prever el apoyo permanente, mediante la designación de al menos un funcionario, para acompañar el cronograma definido previamente.

i. Si luego de agotar el cronograma dispuesto se evidencia una imposibilidad absoluta de proceder con la habilitación de la sede Jaichon, ello deberá explicarse mediante acto debidamente motivado, indicando con detalle las razones de dicha imposibilidad. Además, se deberá adjuntar los elementos de prueba que reflejen tal situación.

Cuarto. ORDENAR al municipio de Maicao, a la Gobernación de la Guajira, al Ministerio de Educación y al ICBF Centro Zonal Maicao que:

i. En el término de quince (15) días siguientes a la notificación de esta decisión diseñen, previo diálogo con la comunidad de padres, madres, alumnos y alumnas de la comunidad Jaichon, un plan concreto que garantice de manera definitiva e integral a los niños y niñas de esa comunidad el transporte escolar. Dicho plan deberá implementarse en un término no superior a los treinta (30) días siguientes a la notificación de esta sentencia y deberá garantizar que el transporte, cumpla las condiciones técnicas y operativas previstas en el Decreto 1079 de 2015.

i. Sin perjuicio de lo anterior, las autoridades antes mencionadas deberán adoptar dentro de los ocho (8) días siguientes a la notificación de esta sentencia, medidas urgentes que aseguren que la prestación del servicio de transporte tenga lugar en condiciones de seguridad. Ello exigirá, como mínimo, (i) la reducción del número de estudiantes por cada vehículo; (ii) que cada niño ocupe una silla que cuente con medidas de seguridad; y, (iii) proporcionar un acompañante que garantice el cuidado de los estudiantes.

La vigencia de esta medida se mantendrá siempre que los niños y niñas destinatarios del amparo necesiten del transporte para acceder al servicio educativo.

Quinto. Con el fin de hacer efectivas las ordenes impartidas en esta providencia se ORDENA al municipio de Maicao, a la Gobernación de la Guajira, al Ministerio de Educación y al ICBF Centro Zonal Maicao remitir un informe al Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Maicao en el que se indique con precisión el avance del trámite que se adelanta. Ello deberá realizarse dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de esta providencia y cada mes hasta lograr el cumplimiento efectivo de lo ordenado previamente. El juzgado informará al despacho sustanciador de la Corte, cada tres meses, y de manera sucinta, los avances del cumplimiento de este fallo.

Sexto. REMITIR copia de esta providencia a la Defensoría del Pueblo y la Procuraduría General de la Nación, para que en el marco de sus competencias legales y constitucionales desplieguen gestiones de acompañamiento, vigilancia, intervención y verificación en relación

con el procedimiento ordenado para que éste se surta de manera efectiva. Cada entidad deberá presentar, de manera particular, un informe al Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Maicao en el que indiquen con detalle las intervenciones y las verificaciones que han realizado frente al procedimiento ordenado en esta providencia. Dicho informe deberá presentarse cada mes y hasta tanto se logre el cumplimiento de este fallo.

Séptimo. Por Secretaría General, LÍBRESE la comunicación a que se refiere el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, publíquese y cúmplase.

JOSE FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

NATALIA ÁNGEL CABO

Magistrada

DIANA FAJARDO RIVERA

Magistrada

Secretaria General

1 Folio 9.

2 Folio 21. Escrito suscrito por Oscar Fernando Niño Orjuela, Gerencia SEM Maicao.

3 Folios 23-24.

4 Folios 25-26. Escrito suscrito por Oscar Fernando Niño Orjuela, Gerencia SEM Maicao.

5 Expediente digital, archivo T9915657 C1.pdf, folio 46. Dado que toda la documentación obra en el mismo archivo, en adelante se hará referencia solamente a los folios.

6 Folio 48.

7 Escrito suscrito Alicia Henríquez Iguarán, Profesional Especializado Grado 222-07, Jefe de la Oficina Asesora Jurídica. Folio 50-52.

8 Folio 61-62. Información tomada de la sentencia de instancia, dado que en el expediente no obra dicho informe.

9 Folios 71-82

10 Folio 13.

11 Folio 14.

12 Folio 9.

13 Folio 21. Escrito suscrito por Oscar Fernando Niño Orjuela, Gerencia SEM Maicao.

14 Folios 23-24.

15 Folios 25-26. Escrito suscrito por Oscar Fernando Niño Orjuela, Gerencia SEM Maicao.

16 En el Auto de pruebas se dispuso vincular al Ministerio de Educación Nacional, al Ministerio del Interior -Dirección de Asuntos Indígenas-, al ICBF -Centro Zonal Maicao- y a la Autoridad Tradicional de la comunidad Jaichon, para que se pronunciaran sobre los hechos y las pretensiones del escrito de tutela. Así mismo se solicitó: (i) a las señoras Cecilia María Sierra Pushaina y María Antonia Uriana Jusayú, en su condición de accionantes y a la Autoridad Tradicional de la comunidad de Jaichón, señor Germán Barrios, Julia Paz o quien fungiera como tal, para que se pronunciaran sobre las condiciones particulares de los menores de edad, su situación educativa y los trámites que se habían realizado para lograr la habilitación del plantel educativo en Jaichon. (ii) A la Administradora Temporal del Sector Educativo del Departamento de La Guajira y al ICBF -Centro Zonal Maicao- para que remitieran información relacionada con las autoridades encargadas de la administración de educación en el municipio de Maicao, con el servicio etnoeducativo, el transporte de los niños y niñas de la comunidad Jaichon y con el plantel educativo que se encuentra en dicha comunidad. (iii) A la Gobernación de la Guajira y a la Alcaldía de Maicao para que respondieran cuestiones relacionadas con los niños de la comunidad Jaichon y su situación educativa, la sede educativa ubicada en esa comunidad y las autoridades encargadas de

administrar la educación en el municipio de Maicao. (iv) A los ministerios de Educación y del Interior para que se pronunciaran sobre la política pública en materia de educación de las comunidades indígenas. (v) A la dirección del establecimiento educativo ubicado en La Cruz para que informara, entre otras cosas, sobre la situación escolar en que se encontraban los niños de la comunidad Jaichon, esto es, si estaban recibiendo o no el servicio educativo y las dificultades que estos habían tenido frente al traslado a dicha sede.

17 Según constancia secretarial, enviada al despacho el 23 de marzo del año en curso, la providencia del 25 de enero de 2022 fue notificada el 28 de febrero siguiente.

18 En dicha providencia también se requirió a las partes para dar cumplimiento a lo ordenado en auto de fecha 9 de diciembre de 2021 y se comisionó al Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Maicao para que practicara la diligencia de notificación de las providencias emitidas el 9 de diciembre de 2021, el 25 de enero de 2022 y la del 5 de abril de 2022 a la parte accionante y a la autoridad tradicional de la comunidad de Jaichon. Además, para que tomara las medidas necesarias que aseguran la entrega de las respuestas a las preguntas realizadas en el auto de fecha 9 de diciembre y remitiera la información a esta Corporación.

19 El 10 de marzo de 2022, la Secretaría de esta Corporación allegó escrito del Ministerio del Interior, de fecha 7 de marzo del mismo año, suscrito por Lucía Margarita Espinel, Jefe Oficina Asesora Jurídica.

20 Al respecto explicó el Ministerio que: (i) “[e]n la Sesión 43, realizada durante los días 23,24,25,26 y 27 de agosto de 2021 se retomó el proceso de CP y se acordó trabajar en 4 comisiones, así mismo se ratificaron las 7 sesiones acordadas, septiembre, octubre, noviembre y diciembre de 2021 y 3 sesiones para la vigencia del 2022. Se concertó la focalización de recursos para infraestructura y dotación y participación de la CONTCEPI en el proceso de evaluación del PAE para pueblos indígenas; entre otros procesos”; y, (ii) “[d]urante los días 27 de septiembre al 01 de octubre de 2020 se realizó la sesión 44 de la CONTCEPI, en la cual se avanzó en el trabajo de concertación de la norma SEIP elaborado en las subcomisiones (político organizativo. – Pedagógico, administrativo y de gestión). En este espacio de la CONTCEPI asistieron los delegados de las organizaciones indígenas, Ministerio de Educación, Ministerio de las TICS, ICBF, ICETEX, Cultura y Ministerio del Interior como garante”.

21 “Por la cual se dictan normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”.

22 “Por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”.

23 Informe de fecha 6 de enero de 2022, suscrito por Leslie Mayerly Rodríguez Muñoz, Jefe (e) Oficina Asesora Jurídica.

24 Escrito allegado por la Secretaría de la Corte el 13 de mayo de 2022, suscrito por Yaneris Beatriz Cotes Cotes, directora regional, La Guajira.

25 Información enviada por la Secretaría de esta Corporación el 24 de mayo y 8 de junio de 2022. Escrito suscrito por Olidey Meza Freyle, secretaria de Educación del Departamento de La Guajira.

26 “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”.

27 Según se indica en el despacho comisorio remitido a la Corte por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Maicao, las respuestas fueron proporcionadas por las accionantes y la autoridad tradicional de la comunidad Jaichon, esto es, por las señoras Cecilia María Sierra Pushaina, María Antonia Uriana Jusayú y Julia Paz Jusayú. Las respuestas fueron allegadas en un solo escrito sin realizar precisiones sobre quién, en particular, ofreció la respuesta.

28 En el escrito no se precisa cual es el significado de dicha sigla.

29 Centro educativo MARAÑAMANA (3 niños)

30 Centro educativo SIRRUMATSHI IEI.Nº2 (3 niños)

31 Centro educativo LA CRUZ IEI. Nº2 (19 niños)

32 Centro educativo LA PAZ IEI.Nº2 (11 niños)

33 Centro educativo CAMPANA IEI.Nº2 (2 niños)

34 Centro educativo BETANIA (MUNICIPIO DE URIBIA) (11 niños)

35 También se relacionó el CENTRO URIUNATA IEI Nº2 DE MANAURE 2 (niños) y SIERRA NEVADA SEDE LA CASITA -Riohacha- (4 niños)

36 Dicha información también se evidencia en distintas fuentes de información que indican con claridad que las competencias en el sector educativo fueron reasumidas por las entidades territoriales de la Guajira, Riohacha, Uribia y Maicao. En concreto la Alcaldía Municipal de Maicao indicó en informe de fecha 17/08/2021 que “El alcalde Mohamad Dasuki, resaltó el esfuerzo, dedicación y entrega puesto por el secretario de Educación Elion Medina y su equipo, para el cumplimiento de los indicadores COMPES 3984, lo cual permitió que el gobierno nacional, a través de la resolución 1876 del 9 de agosto y resolución 1914 del 12 de agosto de 2021, le devolviera las competencias administrativas del programa de alimentación escolar y del sector educativo al municipio de Maicao y los entes territoriales certificados Uribia, Riohacha y la gobernación de La Guajira (...)”. (Énfasis no original).

Consulta realizada en:
<https://www.maicao-laguajira.gov.co/noticias/luego-de-recibir-las-competencias-del-sector-educativo>. También el Ministerio de Educación indicó, en informe de fecha 10/09/2021, que “A través de las Resoluciones 1876 y 1914 de 2021, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público levanta la medida correctiva a partir del próximo 16 de agosto y devuelve la competencia al departamento y sus municipios certificados en educación (...) Dentro de los principales compromisos que asumen las entidades territoriales (...) se encuentran dar continuidad ininterrumpida a la prestación del servicio educativo en sus diferentes componentes (inicio del calendario escolar en normalidad académica, Programa de Alimentación Escolar – PAE, canasta educativa y transporte escolar), garantizar la disponibilidad de agua para las instituciones educativas, mantener la certificación de los procesos certificados por ICONTEC para las 4 ETC, garantizando la sostenibilidad y continuidad de la prestación del servicio educativo de manera presencial, entre otros”. (Énfasis no original). Consulta realizada en: www.mineducacion.gov.co/portal/salaprensa/Noticias/406462:Entidades-Territoriales-de-La-Guajira-asumiran-la-competencia-en-el-manejo-del-sector-educativo-en-ese-departamento-luego-de-mas-de-4-anos-de-administracion-temporal-por-parte-del-Ministerio-de-Educacion

38 En concreto mencionaron que son 64 niños de la comunidad Jaichon, respecto de los cuales se solicita la protección constitucional. Se precisan sus nombres y se observa que sus edades oscilan entre 1 a 13 años.

39 Puntualmente indicaron que 9 niños se encuentran desescolarizados

40 Centro educativo MARAÑAMANA (3 niños)

41 Centro educativo SIRRUMATSHI IEI.Nº2 (3 niños)

42 Centro educativo LA CRUZ IEI. Nº2 (19 niños)

43 Centro educativo LA PAZ IEI.Nº2 (11 niños)

44 Centro educativo CAMPANA IEI.Nº2 (2 niños)

45 Centro educativo BETANIA (MUNICIPIO DE URIBIA) (11 niños)

46 También se relacionó el CENTRO URIUNATA IEI Nº2 DE MANAURE 2 (niños) y SIERRA NEVADA SEDE LA CASITA -Riohacha- (4 niños)

47 Allegaron documento notariado en el que consta que el señor Rafael Barros dona parte de su terreno (2.509.86M2) a la comunidad Jaichon ubicada dentro de la jurisdicción de Marañamana. Allí se indica que dicho terreno será utilizado para la construcción de una escuela. Además, aportaron estudio topográfico del lote de terreno. Folio 13 y 14.

48 Folio 9.

49 Folio 21.

50 Énfasis no original.

51 Énfasis no original.

52 Respecto de la citada providencia, la Corte, frente a las garantías del derecho a la educación de los de niños y niñas Wayúu indicó que “hasta tanto, no se adopte la Educación propia para los pueblos indígenas en Colombia, la Gobernación de la Guajira en articulación con la entidad territorial, son las autoridades competentes encargadas de administrar de

manera directa o a través de la Administradora Temporal, los servicios educativos en el Municipio de Maicao, lo que implica también vigilar y evaluar el servicio educativo, conforme lo establece Ley 115 de 1993”

53 Este segundo problema se formula en ejercicio de las facultades ultra y extra petita con las que cuenta el juez constitucional. La Corte en sentencia T-310 de 1995, sostuvo: “Para la Sala es claro que, dada la naturaleza de la presente acción, la labor del juez no debe circunscribirse únicamente a las pretensiones que cualquier persona exponga en la respectiva demanda, sino que su labor debe estar encaminada a garantizar la vigencia y la efectividad de los preceptos constitucionales relativos al amparo inmediato y necesario de los derechos fundamentales.”

54 Sentencia T-627 de 2016.

55 Sentencia C-054 de 1996 reiterada en sentencia T-627 de 2016.

56 Sentencia T-058 de 2019

57 Artículos 2.2.1.6.10.3 y 2.2.1.6.10.1.5 del Decreto 1079 de 2015 “por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Transporte”, referidos en la parte considerativa de esta providencia.

58 La jurisprudencia de esta Corporación ha advertido en cuanto al servicio de transporte escolar que “es necesario que dicho servicio se preste de forma idónea y eficaz, lo que supone que cumpla los requisitos legales, así como que garantice un trato digno para los beneficiarios; y que les permita a los estudiantes trasladarse desde su lugar de residencia hasta el sitio donde cursan sus estudios”. Sentencias T-122 de 2018 y T-105 de 2017, reiteradas en sentencia T-425 de 2020.

59 T-058 de 2019.

60 SU-245 de 2021.

61 Ib.

62 Ib.

63 Ib.

64 Reiterado en la sentencia SU-245 de 2021.

65 SU-245 de 2021.

66 Sentencia T-058 de 2019.

67 Ib.

68 Ib.

69 Sentencia T-466 de 2016 reiterada en sentencia T-058 de 2019.

70 Ib.

71 El Comité de los Derechos del Niño “(...) observa con preocupación el número desproporcionadamente grande de niños indígenas que viven en pobreza extrema, situación que tiene repercusiones negativas sobre supervivencia y desarrollo”. Sentencia T-058 de 2019.

72 Sentencias T-428 de 2012 y T-308 de 2011. Reiteradas en la sentencia SU-058 de 2021.

73 Ver, entre muchas otras, las sentencias T-428 de 2012, T-049 de 2013, SU-011 de 2018 y T-228 de 2019, citadas en la sentencia SU-245 de 2021.

74 Se reiteran algunas de las bases argumentativas de las sentencias T-425 de 2020, T-058 de 2019 y T-457 de 2018 y se reproducen varias de sus consideraciones.

75 Sentencia T-457 de 2018

76 Sentencia T-228 de 2019

78 Reiterado en sentencias T-058 de 2019 y T-425 de 2020

79 La Corte conoció un asunto en el que un padre, en representación de su menor hijo, alegaba una vulneración, entre otros, del derecho a la educación y a la igualdad. Señalaba que la Secretaría de Educación demandada se abstuvo de asignarle el transporte escolar, a

pesar de cumplir con los requisitos para su acceso. La demandada fundamentó su negativa exponiendo razones de tipo presupuestal. La Corte sostuvo que la conducta de la entidad accionada desconoció el componente de accesibilidad de la educación, puesto que el padre del menor carecía de capacidad económica. Además, se constató que la Secretaría demandada no había solicitado el presupuesto suficiente para atender la cantidad de beneficiarios del programa de transporte escolar. En esa medida concedió el amparo y ordenó garantizar la continuidad de la prestación del servicio mientras subsistieran las condiciones que lo hicieran beneficiario de la ruta escolar.

80 La Corte analizó el caso de un menor al que le habían asignado un transporte gratuito para transportarlo desde el lugar donde vivía hasta el colegio recogiénolo y dejándolo en el mismo sitio -no en la puerta de la casa-. Luego de valorar los elementos de juicio, se evidenció que el menor debía recorrer para llegar a ese punto una distancia irrazonable y totalmente desproporcionada, por cuanto debía recorrer el triple de la distancia máxima que recorrían el resto de compañeros. En esa medida ordenó que la ruta que prestara los servicios al menor de edad se modificara y adicionara su recorrido, para que contara con dos puntos de encuentro para los menores de edad. Además, ordenó que, al establecer rutas escolares gratuitas con un único punto de convergencia para todos los beneficiarios, determinara previamente a qué distancia vivía cada uno de ellos de la locación tentativa, sin que ello implicara la carga de recorrer un trayecto completamente desproporcionado y superior con respecto al resto de sus compañeros de ruta.

81 Reiterado en sentencia T-425 de 2020

82 Ib.

83 Sentencia T-105 de 2017, reiterada en sentencia T-425 de 2020.

84 Sentencia T-228 de 2019.

85 Sentencias T-122 de 2018 y T-105 de 2017, reiteradas en sentencia T-425 de 2020.

86 Sentencia T-105 de 2017.

87 Sentencia T-058 de 2019

88 Ib.

89 Sentencia T-963 de 2004 citada en sentencia T-058 de 2019.

90 Sentencia T-008 de 2016 reiterada en sentencia T-058 de 2019.

91 Sentencia T-425 de 2020.

92 El artículo 29 Superior consagra en forma expresa el derecho constitucional fundamental al debido proceso. Este se extiende no solo a los procedimientos judiciales sino también a todas las actuaciones administrativas como una de sus manifestaciones esenciales. Lo anterior, significa que “el debido proceso se enmarca también dentro del contexto de garantizar la correcta producción de los actos administrativos, razón por la cual comprende ‘todo el ejercicio que debe desarrollar la administración pública en la realización de sus objetivos y fines estatales, lo que implica que cubra todas las manifestaciones en cuanto a la formación y ejecución de los actos, a las peticiones que presenten los particulares, a los procesos que por motivo y con ocasión de sus funciones cada entidad administrativa debe desarrollar y desde luego, garantiza la defensa ciudadana al señalarle los medios de impugnación previstos respecto de las providencias administrativas, cuando crea el particular que a través de ellas se hayan afectado sus intereses’ (...)”. Sentencia T-283 de 2018.

93 Sentencia T-058 de 2019.

94 La Defensoría del pueblo ha propuesto que la ruta de acción frente a las escuelas satélites es el fortalecimiento de estas instituciones, para lo cual debería garantizarse que estas instituciones “dispongan de una infraestructura adecuada”. Defensoría del Pueblo (2014). Crisis humanitaria en La Guajira. Acción Integral de la Defensoría del Pueblo en el Departamento, Bogotá D.C. Pág. 145. https://repositorio.defensoria.gov.co/bitstream/handle/20.500.13061/295/Crisis_humanitaria_en_la_guajira_2014.pdf?sequence=1&isAllowed=y

95 Sentencia T-058 de 2019

96 Sentencia T-627 de 2016.

97 Ib.

98 Sentencia C-054 de 1996 reiterada en sentencia T-627 de 2016.

99 Sentencia T-058 de 2019

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

101 Sentencia T-531 de 2002 reiterada en sentencia T-058 de 2019.

102 Sentencia T-545 de 2016 reiterada en sentencia T-058 de 2019.

103 Sentencias T-122 de 2018 y T-302 de 2017 reiterada en sentencia T-058 de 2019.

104 Sentencia T-058 de 2019 -supra 33- La Corte reconoció la legitimación de dos madres de familia de la comunidad indígena Wayuú Jamichimana que interpusieron acción de tutela contra el Ministerio de Educación Nacional y la Administradora Temporal del Sector Educativo del Departamento de La Guajira, Distrito de Riohacha y los Municipios de Uribia y Maicao, solicitando la protección del derecho a la educación de los niños y de las niñas de la comunidad. La Corte encontró acreditado el requisito de legitimación por activa, al considerar que, pese a que las demandantes no contaban con la facultad de representar a todos los niños de la comunidad indígena, afirmaron actuar en condición de madres de familia de esa comunidad y por tanto podían agenciar la defensa de sus derechos.

105 Ib.

106 Sentencia T-058 de 2019.

107 Ib.

108 La Administradora, durante la vigencia de la medida correctiva de asunción temporal de

la competencia, estaba a cargo de la prestación del servicio público educativo en los niveles de educación preescolar, básica y media, en condiciones de equidad, eficiencia y calidad y, tenía funciones propias del jefe del organismo intervenido para administración del servicio público en la entidad territorial. El parágrafo del artículo 13 del Decreto 028 de 2008, señala: “La asunción de la prestación del servicio y la ejecución de los recursos dispuestos para su financiación, tendrá vigencia hasta por un término máximo de cinco años, sin perjuicio de solicitar a la Unidad Administrativa Especial de Monitoreo, Seguimiento y Control el levantamiento de la medida”. La competencia de la prestación del servicio de educación en el Departamento de La Guajira y los municipios de Maicao, Riohacha y Uribia fue asumida a partir del veintiuno (21) de febrero de 2017. Y, el numeral 13.3.1 del artículo 13 del Decreto-Ley 028 de 2008 establece que “[e]l administrador o el tercero contratado para estos efectos tendrá las facultades propias del jefe del organismo intervenido para la administración del servicio público (...)”. En desarrollo de dicha disposición, el artículo 5° del Decreto 2613 de 2009 relativo a las facultades y deberes del administrador designado, señala el ejercicio de las competencias y facultades propias del jefe del organismo intervenido para la administración del servicio público y le corresponde “preservar y defender los intereses y recursos públicos inherentes a la prestación del servicio intervenido (...); garantizar el cumplimiento de las metas de continuidad, cobertura y calidad de los servicios intervenidos”.

109 Dicha información también se evidencia en distintas fuentes de información que indican con claridad que las competencias en el sector educativo fueron reasumidas por las entidades territoriales de la Guajira, Riohacha, Uribia y Maicao. En concreto la Alcaldía Municipal de Maicao indicó en informe de fecha 17/08/2021 que “El alcalde Mohamad Dasuki, resaltó el esfuerzo, dedicación y entrega puesto por el secretario de Educación Elion Medina y su equipo, para el cumplimiento de los indicadores COMPES 3984, lo cual permitió que el gobierno nacional, a través de la resolución 1876 del 9 de agosto y resolución 1914 del 12 de agosto de 2021, le devolviera las competencias administrativas del programa de alimentación escolar y del sector educativo al municipio de Maicao y los entes territoriales certificados Uribia, Riohacha y la gobernación de La Guajira (...)”. (Énfasis no original).

Consulta realizada en:
<https://www.maicao-laguajira.gov.co/noticias/luego-de-recibir-las-competencias-del-sector-educativo>. También el Ministerio de Educación indicó, en informe de fecha 10/09/2021: “A través de las Resoluciones 1876 y 1914 de 2021, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público

levanta la medida correctiva a partir del próximo 16 de agosto y devuelve la competencia al departamento y sus municipios certificados en educación (...) Dentro de los principales compromisos que asumen las entidades territoriales (...) se encuentran dar continuidad ininterrumpida a la prestación del servicio educativo en sus diferentes componentes (inicio del calendario escolar en normalidad académica, Programa de Alimentación Escolar – PAE, canasta educativa y transporte escolar), garantizar la disponibilidad de agua para las instituciones educativas, mantener la certificación de los procesos certificados por ICONTEC para las 4 ETC, garantizando la sostenibilidad y continuidad de la prestación del servicio educativo de manera presencial, entre otros”. (Énfasis no original). Consulta realizada en: www.mineducacion.gov.co/portal/salaprensa/Noticias/406462:Entidades-Territoriales-de-La-Guajira-asumiran-la-competencia-en-el-manejo-del-sector-educativo-en-ese-departamento-luego-de-mas-de-4-anos-de-administracion-temporal-por-parte-del-Ministerio-de-Educacion

110 El Ministerio de Educación como la Secretaría de Educación Departamental de la Guajira precisaron que las autoridades que están encargadas de administrar el servicio educativo en las entidades territoriales son autónomas en virtud de las competencias otorgadas en la Ley 715 de 2001 (artículo 7). Ahora, el Artículo 153 de la Ley 115 de 1994, prescribe lo relativo a la administración de la educación en los municipios. El artículo 7 de la Ley 715 de 2001, refiere las competencias de los distritos y los municipios certificados. Entre sus competencias está, entre otras, la de “7.1. Dirigir, planificar y prestar el servicio educativo en los niveles de preescolar, básica y media, en condiciones de equidad, eficiencia y calidad, en los términos definidos en la presente ley”; “7.2 Administrar y distribuir entre los establecimientos educativos de su jurisdicción los recursos financieros provenientes del Sistema General de Participaciones, destinados a la prestación de los servicios educativos a cargo del Estado, atendiendo los criterios establecidos en la presente ley y en el reglamento”; “7.5. (...) participar con recursos propios en la financiación de los servicios educativos a cargo del Estado y en la cofinanciación de programas y proyectos educativos y en las inversiones de infraestructura, calidad y dotación”; “7.6. Mantener la actual cobertura y propender a su ampliación”; “7.8. Ejercer la inspección, vigilancia y supervisión de la educación en su jurisdicción (...)”; “7.9. Prestar asistencia técnica y administrativa a las instituciones educativas cuando a ello haya lugar”; “7.10. Administrar el Sistema de Información Educativa Municipal o Distrital y suministrar la información al departamento y a la Nación con la calidad y en la oportunidad que señale el reglamento”; “7.11. Promover la aplicación y ejecución de los planes de mejoramiento de la calidad en sus instituciones”; “7.12. Organizar la prestación

del servicio educativo en su jurisdicción”; y, “7.13. Vigilar la aplicación de la regulación nacional sobre las tarifas de matrículas, pensiones, derechos académicos y cobros periódicos en las instituciones educativas”. Y, el Decreto Único del Sector Educativo 1075 de 2015, título 3, capítulo 1, sección 8, artículo Artículo 2.3.3.1.8.1 indica: “Los gobernadores y alcaldes ejercerán, en su respectiva jurisdicción, funciones de inspección y vigilancia de acuerdo con las competencias otorgadas por las leyes”.

111 Sentencia T-058 de 2019.

112 Ib.

113 Ib.

115 Ib.

116 Ib

117 Artículos 137 y 138 el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo

118 Sentencia T-228 de 2019 -supra 34-. La Corte en el análisis de subsidiariedad estimó que si bien los accionantes puede acudir ante la jurisdicción contencioso administrativa a efectos de cuestionar el acto en virtud del cual se adoptó la determinación de clausurar la Sede Carubare en la que los niños y niñas de la comunidad recibían el servicio de educación, lo cierto era que dicho trámite “carece de la idoneidad requerida como para permitir que los menores de la comunidad obtengan la protección de sus derechos fundamentales y puedan continuar con su proceso de formación”. En ese sentido estimó que exigirles acudir a ese procedimiento supondría que pusieran “en pausa la efectividad de los derechos que en esta ocasión buscan proteger”. En consecuencia, la tutela debía considerarse “como el único medio de protección con el que cuentan”.

119 Ib.

120 Se reiteran las bases argumentativas de la sentencia T-058 de 2019

121 “Adopción de la medida correctiva de asunción temporal de la competencia de la

prestación de los servicios de salud, educación, alimentación escolar, y agua potable y saneamiento básico en el departamento de La Guajira, en aplicación del Decreto 028 de 2008”

122 “Extensión de la vigencia de la medida correctiva de asunción temporal de la competencia de la prestación de los servicios de salud, educación, alimentación escolar, y agua potable y saneamiento básico en el departamento de la guajira, en aplicación del decreto 028 de 2008, adoptada mediante el documento CONPES 3883”.

123 “Dentro de estos eventos de riesgo se identificaron, por ejemplo, inconsistencias en la información del Directorio Único de Establecimientos Educativos (DUE) que es una herramienta fundamental para la definición de la asignación de recursos de conformidad con aspectos tales como la matrícula registrada, el número de cargos de directivos, docentes requeridos, entre otros”. Citado en la sentencia T- 058 de 2019. Ahora en el documento CONPES 3883 (pág. 30) se indicó que “De acuerdo con los informes de evaluación a la medida correctiva de asunción temporal de la competencia de la prestación del servicio de educación (...), se demuestra que, transcurridos tres años de la implementación de la medida, persisten situaciones que ponen en riesgo la prestación del servicio educativo en las ETC del departamento de La Guajira. Situación presentada por el incumplimiento de actividades y condiciones para reasumir la competencia en el sector por parte del departamento de La Guajira, el distrito de Riohacha y los municipios de Maicao y Uribia. En consecuencia, los resultados de la evaluación de la medida evidencian la necesidad de extender la medida de asunción temporal de la competencia en la prestación del servicio educativo al departamento de La Guajira, el distrito de Riohacha y los municipios de Maicao y Uribia. Consulta realizada en <https://colaboracion.dnp.gov.co/CDT/Conpes/Econ%C3%B3micos/3984.pdf>. Reiterado en sentencia T-058 de 2019.

124 Informe de fecha 6 de enero de 2022, suscrito por Leslie Mayerly Rodríguez Muñoz, Jefe (e) Oficina Asesora Jurídica.

125 “(...) la fragmentación de la autoridad Wayuú y la creación de miles de autoridades tradicionales durante los últimos años. El reparto de beneficios a este millar de autoridades tradicionales por parte de las entidades del orden nacional y de los municipios ha permitido

la consolidación de una interacción política fuertemente clientelista (...) dirigidas a extraer recursos de las autoridades en lugar de distribuirlos equitativamente entre las comunidades”. Sentencia T-302 de 2017 reiterada en sentencia T-058 de 2019.

126 Sentencia T-466 de 2016 citada en sentencia T-058 de 2019.

127 Defensoría del Pueblo (2014). Crisis humanitaria en La Guajira. Acción Integral de la Defensoría del Pueblo en el Departamento, Bogotá D.C. Págs. 144-145. https://repositorio.defensoria.gov.co/bitstream/handle/20.500.13061/295/Crisis_humanitaria_en_la_guajira_2014.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Específicamente dicho documento precisa que la Defensoría del pueblo visitó las comunidades indígenas de los municipios de Riohacha, Manaure y “las instituciones departamentales”.

128 Observación General No. 11 (2009). Los niños indígenas y sus derechos en virtud de la Convención.

129 Sentencia T-058 de 2019

130 Sentencia T-058 de 2019.

131 En el escrito de demanda no se hace referencia a ello, solo se indica que en el año 2016, la Secretaría de Educación Municipal de Maicao, con el acompañamiento del Ministerio del Interior -consulta previa- y el Ministerio de Educación Nacional, avaló el nombramiento de docentes sólo para la comunidad La Cruz, pues la sede Jaichon era un aula satélite que no cumplía con los requisitos técnicos y legales para su funcionamiento

132 Sentencia T-627 de 2016.

133 Sentencia C-054 de 1996 reiterada en sentencia T-627 de 2016.

134 Sentencia T-627 de 2016

135 Ib.

136 Folio 21.

137 Concretamente la Administradora demandada señaló que encontró las siguientes

observaciones: “en la comunidad Jaichon, la autoridad tradicional es el señor Rafael Barros, pero realmente es la autoridad de Maraňamana; la donación del predio se la realizan a la comunidad asentada en la comunidad de Maraňamana, la cual se autodenomina Jaichon; los alumnos son reportados en el Sistema Integrado de Matricula y han venido siendo atendidos en la Sede La Cruz, la Cruz Capilla, Maraňamana y Sirrimatchi. Existen sedes educativas en el sector, lo cual permite se garantice el derecho a la educación en el sector. Cualquier situación que se presente fuera de los criterios descritos, avalados por parte de los rectores y/o directores y por las cuales se permita crear, recibir sedes o aulas educativas que no estén legalmente constituidas y aprobadas mediante acto administrativo, no podrán ser tenidas en cuenta para actuación alguna, ni de asignación de recursos, adicional al hecho de verse inmerso el directivo docente en situaciones administrativas, disciplinarias y/o penales si a ello hubiere lugar. Por lo anterior invitamos a matricular a la población estudiantil en las sedes educativas legalmente constituidas que se encuentran cercanas a su comunidad en garantía al derecho fundamental a la educación estipulado en el artículo 67 de la constitución nacional siendo el estado, la sociedad y la familia responsables del cumplimiento y desarrollo del mismo”.

138 Sentencia T-058 de 2019

139 Según informó el Ministerio de Educación, la Medida Correctiva de Asunción Temporal de la Competencia de la prestación del Servicio de Educación en el Departamento de La Guajira y los municipios de Maicao, Riohacha y Uribia fue terminada desde el 16 de agosto de 2021, quedando a cargo la responsabilidad de prestar el servicio educativo en cabeza de las entidades territoriales.

140 En relación con la aplicación de la presunción de veracidad ver las sentencias T-030, T-278 ambas de 2018 y T-058 de 2019.

141 Solicitud realizada el 21 de febrero de 2019 a la Secretaría de Educación, Administradora Temporal, del Sector Educativo, Maicao, realizada por la Autoridad Tradicional de Jaichon en la que indicó: “la escuela satélite de la comunidad de Jaichon venía funcionando 8 años como sede satélite de la escuela la Cruz principal IEI N°.2. En el año 2017, cuando se realizaron los nombramientos se hizo una reunión donde explicaban que los maestros no podían seguir asistiendo a los niños en la escuela de Jaichon por no ser una escuela oficial (...). Vicenta

Arpushana dio unos requisitos para poder obtener el código DANE; dichos requisitos son: Donación del territorio, población estudiantil, infraestructura, aval de la autoridad tradicional. Todos esos documentos reposan en la Secretaría de Educación y estamos a la espera de una segunda visita de la persona encargada de realizar esta (...).".

142 La Secretaría de Educación Departamental de la Guajira, en escrito de fecha 24 de mayo y 8 de junio de 2022, informó que "la Secretaria de Educación del Municipio de Maicao dentro de su estructura orgánica cuenta con un área de inspección y vigilancia; y, dentro de sus procesos internos tiene la competencia para realizar asistencia técnica y acompañamiento para verificar que el estado de los establecimientos educativos (...) cumplan con los requisitos tales como: infraestructura en buen estado, dotación de mobiliario, cobertura acorde con las relaciones técnicas alumno - docente para poder habilitar una sede educativa". Además cuenta con una herramienta de gestión denominada Directorio Único de Establecimientos Educativos -DUE- donde se identifican "cada uno de los establecimientos educativos y cuentan con un número de identificación otorgado por el DANE, el cual es otorgado cuando se cumplen con los requisitos antes mencionados para poder dar apertura a una nueva sede educativa o la reapertura de una sede existente que se encontraba cerrada por carecer de cobertura educativa o por no contar con los presupuestos técnicos".

143 El capítulo IV del Decreto 1953 de 2014 establece el procedimiento de la certificación para la Administración del Sistema Educativo Indígena Propio -SEIP- en lo correspondiente a los niveles de preescolar, básica y media.

144 Centro educativo MARAÑAMANA (3 niños)

145 Centro educativo SIRRUMATSHI IEI.Nº2 (3 niños)

146 Centro educativo LA CRUZ IEI. Nº2 (19 niños)

147 Centro educativo LA PAZ IEI.Nº2 (11 niños)

148 Centro educativo CAMPANA IEI.Nº2 (2 niños)

149 Centro educativo BETANIA (MUNICIPIO DE URIBIA) (11 niños)

150 También se relacionó el CENTRO URIUNATA IEI Nº2 DE MANAURE 2 (niños) y SIERRA

NEVADA SEDE LA CASITA -Riohacha- (4 niños)

151 Despacho comisorio diligenciado N°. 002 de fecha 11 de mayo de 2021, procedente del Juzgado Primero Promiscuo Municipal Maicao, La Guajira

152 Sentencias T-058 y 228 de 2019.

153 En sentencia T-310 de 1995, la Corte sostuvo, que: “Para la Sala es claro que, dada la naturaleza de la presente acción, la labor del juez no debe circunscribirse únicamente a las pretensiones que cualquier persona exponga en la respectiva demanda, sino que su labor debe estar encaminada a garantizar la vigencia y la efectividad de los preceptos constitucionales relativos al amparo inmediato y necesario de los derechos fundamentales.”

154 Al respecto puede consultarse la sentencia T-001 de 2021. En esa oportunidad, la Corte en usos de sus facultades ultra y extra petita falló más allá de lo pedido bajo el criterio de que los hechos de la acción de tutela mostraban que para atender de manera integral la violación de derechos era necesario considerar otros derechos que estaban en juego.

156 Artículo 2.2.1.6.10.1.

157 Artículo 2.2.1.6.10.3.

158 Artículo 2.2.1.6.10.4.

159 Artículo 2.2.1.6.10.5.

160 Artículo 2.2.1.6.10.6.

161 Artículo 2.2.1.6.10.7.

162 Artículo 2.2.1.6.10.8. Modificado por el Decreto 431 de 2017,

163 Artículo 2.2.1.6.10.1.1

164 En el censo de la comunidad Jaichon que obra en las pruebas allegadas al trámite, si bien no precisa con exactitud el número de habitantes de esa comunidad, se observa que no supera los 30.000 habitantes.

165 Artículo 2.2.1.6.10.1.6.

166 Artículo 2.2.1.6.10.1.1.

167 lb.

168 Artículo 2.2.1.6.10.1.4.

169 Artículo 2.2.1.6.10.1.5 del Decreto 1079 de 2015

170 Artículo 2.2.1.6.10.6

171

https://www.supertransporte.gov.co/documentos/2016/Abril/Notificaciones_22_C/circular%2047%202016.pdf

172 Cita reiterada en la sentencia T-122 de 2018.

173 Concretamente se menciona que 55 niños, que cursan desde el grado 0° hasta 5° se encuentran matriculados en diferentes instituciones educativas, debiendo recorrer distancias de 2, 3, 5, 8, 37 y 61 kilómetros, para llegar a dichos lugares; y 9 niños se encuentran desescolarizados ya que algunos padres temen enviarlos debido a que pueden correr peligro por las distancias que deben recorrer para llegar a las instituciones educativas. Además, se anexan evidencias fotográficas que reflejan las condiciones actuales que viven los niños en relación con la prestación del servicio del transporte escolar.

174 Artículos 2.2.1.6.10.3 y 2.2.1.6.10.1.5 del Decreto 1079 de 2015 “por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Transporte”, referidos en la parte considerativa de esta providencia.

175 Esta Corporación ha señalado que “de acuerdo con el artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, el interés superior de los menores de edad debe ser una “consideración primordial” en todas las medidas a ellos referidas que tomen las autoridades administrativas. Además (...) las actuaciones relacionadas con los menores de edad que adelanten las entidades estatales deben estar guiadas, entre otros principios, por el respeto de sus derechos “a la vida, a la supervivencia y al desarrollo”. Así mismo, de

acuerdo con el artículo 9 del Código de la Infancia y la Adolescencia, todo acto, decisión o medida administrativa relacionada con los niños, las niñas y los adolescentes debe reflejar la prevalencia de sus derechos”. Sentencia T-122 de 2018.

176 El Ministerio Público tiene la función constitucional de guardar y promocionar los Derechos Humanos, proteger el interés público y vigilar la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas. Para el ejercicio de esta función la Constitución ha creado tres instituciones con competencias particulares, que son: i) la Defensoría del Pueblo, ii) las Personerías y iii) la Procuraduría. Al respecto puede consultarse el título X, Capítulo II de la Constitución Política, artículo 277.