

Sentencia T-356/01

DERECHO A LA EDUCACION DEL NIÑO-Fundamental

DERECHO A LA EDUCACION DEL NIÑO-Prohibición de retiro de clases por no pago de pensión

EDUCACION-Derecho deber

DERECHO A LA EDUCACION-No interrupción de estudios por no pago de pensión

DERECHO A LA EDUCACION DEL NIÑO-No se puede interrumpir arbitrariamente así esté en preescolar/ACCESO Y PERMANENCIA EN EL SISTEMA EDUCATIVO-Diferencias

DERECHO Y OBLIGATORIEDAD DE LA EDUCACION-Diferencias

Referencia: expediente T-397795

Temas:

Derecho a la educación en preescolar.

Distinción entre el derecho a la educación y la obligatoriedad de la educación.

Distinción entre la permanencia y el acceso al sistema educativo.

Acciones ilegítimas para presionar el pago de pensiones atrasadas.

Acción de tutela instaurada por Sandra Patricia Patiño Uribe contra Jardín Infantil Santa María

Dr. MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Bogotá, D.C., treinta (30) de marzo de dos mil uno (2001)

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Triviño y Rodrigo Escobar Gil, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y previo el cumplimiento de los requisitos y trámites legales y

reglamentarios, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de revisión del fallo adoptado por el Juzgado Primero Civil Municipal de Manizales dentro de la acción de tutela instaurada por Sandra Patricia Patiño Uribe contra Jardín Infantil Santa María.

El presente expediente fue escogido para revisión por medio de auto del 5 de diciembre proferido por la Sala de Selección Número Doce y repartido a la Sala Tercera de Revisión.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos

Sandra Patricia Patiño Uribe presentó el 11 de octubre de 2000 acción de tutela en contra del Jardín Infantil Santa María, pues consideró que la decisión de no permitir el ingreso de su hijo, Juan Sebastián Osorio Patiño, a clase, por el hecho de no haber cancelado la pensión, viola el derecho fundamental a la educación de éste. Los hechos que sirven de fundamento al amparo solicitado fueron los siguientes:

1.1. Relata la señora Patiño Uribe que desde el mes de marzo de 2000 matriculó a su hijo, en calidad de estudiante, en el Jardín Infantil Santa María. Al hacerlo adquirió la obligación de pagar, el 20 de cada mes, \$36.000 pesos a título de mensualidad.

1.2. “Debido a la difícil situación económica que vive el país”, sostiene la demandante, “aunado al hecho de que en la actualidad me encuentro desempleada me ha sido imposible cancelar la mensualidad correspondiente al mes de septiembre.”

1.3. En comunicación del 3 de octubre de 2000, el Jardín Infantil Santa María informó a la madre del menor que en caso de no cancelar la deuda por concepto de pensiones, su hijo sería suspendido a partir del viernes 5 de octubre de aquel mes y año. Hecho que sucedió el día señalado, afirma la demandante, “cuando ante la imposibilidad de pago no le fue permitido el ingreso a clases a Juan Sebastián”. La demandante alega que para esa fecha ella no se encontraba en mora, pues tenía plazo hasta el día 20 de octubre para cancelar la deuda.

1.4. Por su parte, el Jardín Infantil demandado, en respuesta a un informe solicitado por la Juez de instancia, señaló que no era cierto que la demandante no se encontrara en mora. En reuniones de padres de familia¹ se les aclaró de forma verbal y escrita que los pagos se debían efectuar por quincena anticipada, entre los días 1 al 5 y 15 al 20 de cada mes. Por lo que el 5 de octubre de 2000 la demandante ya debía 3 quincenas.

1.5. Adicionalmente señaló el Jardín Infantil Santa María, en la mencionada respuesta a la juez, que Juan Sebastián ingresó de 4 años al curso de “Jardín”; hecho importante, pues consideran que el argumento de la demanda sólo es pertinente para casos que vayan desde el grado de Transición hasta noveno grado de escolaridad.

1.6. Respecto al punto anterior, cabe señalar que tal como lo probó la demandante,² Juan Sebastián Osorio Patiño nació el 31 de Julio de 1995. De tal forma que cuando ocurrieron los hechos, en el mes de octubre de 2000, el niño ya había cumplido 5 años.

2. Demanda y solicitud

2.1. En la demanda, en primer lugar, se señala que la Constitución (art. 44) consagra la educación como uno de los derechos fundamentales de los niños, por lo que “la familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistirlo y protegerlo; derecho que prevalecerá aun sobre los demás”.

2.2. “Ha sostenido la H. Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia”, afirma en su demanda la madre del menor, “que el núcleo central del derecho de educación es lesionado por los establecimientos educativos privados, cuando ya se ha iniciado el periodo escolar y el estudiante sufre una interrupción en sus estudios, por estar de por medio una obligación económica incumplida de los padres con el centro educativo. Pues iniciado el año lectivo, resulta muy difícil obtener cupo en otro establecimiento educativo, creándose un vacío en el desarrollo del proceso educativo del estudiante.” (En nota al pie, la demanda señala como fuente la sentencia de la Corte Constitucional T-037, M.P. Alfredo Beltrán Sierra.)

2.3. La señora Patiño Uribe señala que “si bien la Constitución protege la actividad económica, la iniciativa privada y la libre competencia y reconoce también el derecho de los particulares de fundar centros educativos; tales libertades no pueden anular ni disminuir el carácter de servicio público y de función social atribuido por la Constitución Política a la

educación, que también y sobre todo, es un derecho fundamental.”

2.5. En consecuencia, la madre de Juan Sebastián Osorio Patiño solicita que se tutele el derecho fundamental a la educación de su hijo, ordenándole al Jardín Infantil Santa María recibir de inmediato a su hijo a clases y que en lo sucesivo se abstenga de asumir este tipo de actitudes.

3. Sentencia objeto de revisión

3.1. En sentencia de octubre 24 de 2000, el Juzgado Primero Civil Municipal de Manizales negó la tutela por considerar que no existía una violación al derecho fundamental de la educación, por las razones que se refieren a continuación.

3.2. Luego de hacer alusión al artículo 44 de la Constitución, con el objeto de señalar que el derecho a la educación es fundamental para los niños, y de citar el tercer inciso del artículo 67, que señala qué años de escolaridad se entienden como obligatorios, afirmó la Juez,

“Armonizando estos dos artículos de la Carta, ha dicho la Corte Constitucional en jurisprudencia reiterada, que la protección al derecho a la educación como fundamental sólo comprende un año de preescolar y los primeros nueve años lectivos.”

Adicionalmente cita el Decreto 2247 del 11 de septiembre de 1999, por medio del cual se expidieron normas relativas a la prestación del servicio educativo del nivel preescolar, con el objeto de señalar que el año fijado por la Constitución como obligatorio, a nivel de preescolar, es el Grado de Transición.³

Concluye entonces la sentencia,

“Significa lo anterior que no encontrándose el menor demandante dentro de los grados que cubre el amparo constitucional, no le son aplicables las normas de la Carta que amparan el derecho a la educación como fundamental, ni la abundante jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre las implicaciones y consecuencias que para los educandos, educadores y la familia, conlleva su aplicación.”

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Problema Jurídico

En este caso se plantea el siguiente problema jurídico: ¿se viola el derecho fundamental a la educación de un niño de 5 años que asiste al Grado de Jardín, cuando, durante el año escolar, se le impide seguir asistiendo a clases debido a que no se ha cancelado la pensión? A continuación pasa la Sala de Revisión a resolver la cuestión.

2. El alcance de la prohibición a un establecimiento para dejar de prestar el servicio de educación a un menor, por no pago, se interpreta desde el derecho a la educación, no desde la obligación constitucional de prestarlo

“Algunos derechos, por ser inherentes a la persona humana son fundamentales (v. gr. derecho a la vida, libertad de locomoción etc). Otros, no son fundamentales para algunas personas, pero sí para otras que se encuentran en circunstancias específicas u ostentan determinada condición: es el caso del derecho a la salud que, no siendo inherente a la persona, tampoco es derecho fundamental ni tiene aplicación inmediata, pero que, tratándose de los niños, sí adquiere carácter fundamental (CP arts. 44 y 50).

En razón de su condición de debilidad manifiesta, e incapacidad física y mental para llevar una vida totalmente independiente, los niños requieren una protección especial por parte del Estado, la familia y la sociedad.

Lo anterior unido a la decisión del Constituyente de consagrar el principio de prevalencia de los derechos de los niños sobre los derechos de los demás (CP art. 44 inc. 2), justifica el reconocimiento en su favor de derechos fundamentales distintos y adicionales a los consagrados para las personas en general.

La consagración expresa, en el artículo 44 de la Constitución, de la educación como un derecho fundamental de los niños, no deja duda alguna sobre su naturaleza ni sobre la posibilidad de exigir su respeto y protección mediante el ejercicio de la acción de tutela.”⁴

Así pues, es claro para esta Sala que la solicitud de la demandante tiene por objeto la tutela de un derecho fundamental, protegido de forma prevalente por la Carta Política.

2.2. Precisamente, uno de los ámbitos en que se refleja la importancia de esta garantía constitucional es cuando el derecho de educación del menor se enfrenta al derecho de un plantel educativo privado a recibir un dinero en contrapartida del servicio que presta. Se debe pues establecer si se viola el derecho a la educación de un menor, cuando el establecimiento educativo privado en donde se encuentra matriculado le impide asistir a clase, porque la persona de quien depende no ha cumplido con su obligación dineraria de pagar la pensión. La respuesta de la Corte ha sido afirmativa.

Esta Corporación ha sostenido que la relación entre un estudiante y un plantel educativo privado tiene dos facetas. Por una parte existe una relación contractual en la que, en virtud del ejercicio de la autonomía de la voluntad y el derecho a la libre empresa (art. 333 C.P.), dos sujetos de derecho se comprometen a cumplir con una serie de deberes con el objeto de recibir, en contrapartida, una serie de derechos. Por otra parte, se trata de un particular (plantel educativo) que, por autorización y bajo la vigilancia oficial, presta el servicio público de educación. Esta segunda faceta implica que en la relación entre una institución, como el Jardín Infantil Santa María, y un estudiante, como Juan Sebastián Osorio Patiño, está en juego el ejercicio de una garantía constitucional fundamental, que impide tratarla como una mera relación contractual entre el plantel y la madre del niño. De tal suerte, y esta ha sido la posición reiterada por la jurisprudencia de la Corte, que el derecho del que goza usualmente toda parte contractual a dejar de cumplir con sus prestaciones cuando su contraparte ha incumplido previamente encuentra en este caso un límite. Ha dicho esta Corporación que cuando se presenta este caso

“(…) el interés más altamente reivindicable en todo ese concurso de esfuerzos, en tanto es el fin último y más auténtico de la educación, hace prevalecer en el tiempo de manera independiente el derecho del educando que no puede verse suspendido por el derecho del educador a recibir su natural estipendio. Aquí prevalece el derecho del educando, sin perjuicio de que exista el del educador, y con ello los medios jurídicos para hacerlo valer.⁵

2.3. Una de las principales razones que justifican obligar a un plantel educativo privado a continuar prestando el servicio, a un estudiante cuyos padres o responsables no han cancelado sus obligaciones, es la magnitud del efecto nocivo que tiene sobre el menor la interrupción abrupta del proceso educativo. La especial protección de la que gozan los niños a la luz de la Constitución, impide que a la mitad del año lectivo, y por razones ajenas al

ámbito académico, al menor se le suspenda su proceso formativo.

Sin embargo, la misma razón que justifica que prevalezcan los derechos del niño sobre los del plantel, es la que justifica la solución contraria cuando ella no esté presente. En efecto, en la sentencia T-208 de 1996, la Sala Primera de Revisión consideró que cuando la interrupción del proceso educativo no sea abrupta, el plantel no estaría obligado a continuar prestando el servicio al menor. Ello ocurre cuando finaliza el año lectivo. Dice la sentencia,

“La Sala entiende que es completamente válida y legítima la decisión de cancelar el cupo a las niñas Alarcón Padilla y que esa medida no se tomó en detrimento del derecho a la educación de las menores porque, en contra de lo que quiso hacer ver el padre de las alumnas, el Gimnasio Santa Cristina de Toscana no las suspendió desde el mes de septiembre de 1995, sino que estuvo dispuesto a permitirles concluir el año lectivo, habiendo sido el padre quien las retiró del plantel.

(...)

Distinta sería la situación si se hubiese presentado una interrupción abrupta de la prestación del servicio educativo antes de finalizar 1995, ya que la determinación de impedirles culminar el curso habría afectado de manera grave el derecho a la educación de las menores, abocadas, sin miramiento alguno a sus específicas condiciones académicas, a perder definitivamente al año, habida cuenta de que les era difícil completar las etapas restantes en otro establecimiento. Una medida de tal índole entrañaría un sacrificio excesivo del derecho a la educación en aras de un interés patrimonial y por lo mismo, se revelaría desproporcionada.”⁶

Esta modulación de carácter temporal a la versión inicial fijada en las salas de revisión de esta Corporación, tiene como fundamento no sólo el reconocimiento de que también es necesario proteger los derechos patrimoniales y de libertad de empresa del establecimiento educativo,⁷ sino también el reconocimiento de la obligación constitucional que pesa sobre los padres o personas a cargo del menor. En efecto, el artículo 44 de la Carta Política señala que los niños gozan de un derecho fundamental a la educación, y el artículo 67, inciso tercero, establece sobre quién recae el deber de garantizarlo: el Estado, la sociedad y la familia. Obligar a recibir indefinidamente un estudiante a un plantel educativo es desconocer que existen otras personas que concurren al cumplimiento de esta garantía constitucional. Por

ello dijo la Sala en la citada sentencia que

“(...) a los padres de familia les atañe un altísimo grado de responsabilidad durante todo el proceso educativo de sus hijos, deberes de los cuales es imposible liberarlos haciendo recaer todo el peso de la educación de los menores en los establecimientos educativos que los han aceptado.”⁸

2.4. Finalmente, es preciso establecer si cuando se trata de un menor de 5 años, como es el caso de Juan Sebastián Osorio Patiño, que se encuentra cursando el Grado de Jardín, también es aplicable la regla según la cual el establecimiento educativo no puede impedirle asistir a clase, en razón a que no se ha pagado su pensión.

Tanto el demandando, Jardín Infantil Santa María, como la Juez de instancia consideran que no es aplicable la regla. Tal y como fue expuesto en los antecedentes, dicha postura encuentra sustento en dos razones: Primera, el artículo 67, inciso tercero, sólo hace referencia a un grado de preescolar; segunda, el artículo 2º del Decreto 2247 de 1997 señala que el grado obligatorio constitucional es Transición.⁹

Sin embargo, esta Sala se aparta de dicha posición, pues considera que Juan Sebastián sí está protegido por la regla. Una cosa es el derecho a acceder al sistema educativo y otra muy diferente la permanencia en éste. Para lo primero, sí es relevante determinar cuál es la obligatoriedad de la educación, a la luz de lo precisado en el artículo 67-3. Pero la permanencia, caso de Juan Sebastián, no lo es. Si un menor ya está en el sistema educativo, es decir, si ya está gozando de su derecho fundamental a la educación, no se le puede interrumpir arbitrariamente, en consideración a las razones antes mencionadas.

Es importante precisar que mientras el artículo 44 constitucional consagra el derecho fundamental a la educación de los niños, el artículo 67-3 establece sobre quiénes recae la obligación de prestar este derecho. Son dos cosas distintas. No se puede confundir el derecho a la educación con la obligatoriedad de la educación. Para esta Sala es un error interpretar el alcance de una garantía constitucional, que como ya se ha dicho goza de una especial protección, a la luz de una norma constitucional que señala quién debe asumir esta carga.

No obstante, considera la Sala que es importante referirse al argumento de la Juez de

instancia. En la sentencia T-323 de 1994 la Sala Tercera de Revisión abordó este problema, planteándolo en los siguientes términos,

“El inciso tercero del artículo 67 de la constitución ordena:

‘El Estado, la sociedad y la Familia son responsables de la educación, que será obligatoria entre los cinco y los quince años de edad y que comprenderá como mínimo un año de preescolar y nueve años de educación básica.’

Este artículo constitucional puede ser objeto de dos interpretaciones posibles. Una de ellas considera la edad como elemento determinante y exclusivo para originar el compromiso institucional; la otra, en cambio, supone que la obligación de proporcionar educación tiene lugar cuando se cumpla alguna de las siguientes dos condiciones: 1) ser menor de quince años o 2) no haber terminado la educación básica.”¹⁰

La Sala concluyó que la interpretación adecuada es la segunda. Es lo que se sigue de aplicar el principio de interpretación pro infans consagrado en el artículo 44 de la Constitución,¹¹ así como la obligación expresa de remitirse a los tratados internacionales.¹² En efecto, los criterios fijados en el artículo 67, edad del niño y grados de escolaridad, no pueden ser tomados en un sentido que perjudique el derecho a la educación de los niños. Ello sucedería si se convierten en criterios para restringir el derecho o para excluir a ciertos niños de su pleno goce. Por eso, los criterios del artículo 67 deben ser interpretados no como exclusivos sino como inclusivos. Tal es la interpretación más favorable para los niños. Por ello dijo la sentencia T-323 del 94 con relación al acceso de los menores entre 15 y 18 años a la educación básica, en un caso donde la edad podía tener el efecto excluyente, lo siguiente:

“En estos casos (menores entre 15 y 18 años), si bien su situación no está contemplada por el artículo 67, el carácter preferencial de los derechos del menor consagrado en el artículo 44 constitucional los pone en situación de beneficiarios de la acción prestacional contemplada en el citado artículo 67 de la Carta. En efecto, el umbral de los 15 es un límite que corresponde precisamente a la edad en la cual los estudiantes ordinariamente terminan su noveno año de educación básica. Cualquier percance que retrase el proceso educativo de un alumno lo excluiría del grupo de beneficiarios. Si se tiene en cuenta que el objetivo constitucional en esta materia consiste en lograr que la población compuesta por los menores obtenga educación obligatoria y gratuita, el límite aludido debe interpretarse con

cierta flexibilidad, de tal manera que comprenda un margen de necesaria tolerancia dentro del cual puedan quedar incluidos, entre otros, aquellos estudiantes que abandonan temporalmente, por diversas razones (salud, cambio de residencia, violencia, problemas familiares, etc.), sus estudios. Este margen es el de los 18 años de edad, edad en la que la niñez culmina y está fundamentado jurídicamente en la disposición del artículo 44 de la Carta, referida al carácter prevalente de los derechos de los niños, así como en la consideración sustancial (C.P. arts. 228 y 2) de que, con independencia de las contingencias que llegaren a presentarse, lo decisivo será, en últimas, la participación del menor en un proceso de aprendizaje básico. Lo contrario, de otra parte, llevaría a efectuar entre los menores, discriminaciones odiosas e irrazonables, pues los niños expuestos a determinadas vicisitudes quedarían excluidos injustificadamente del sistema educativo.”¹³

Considera la Sala importante comentar el argumento de la Juez de instancia con relación al tercer numeral del artículo 2º del Decreto reglamentario 2247 de 1997, dónde se establece que el grado de Transición corresponde al grado obligatorio de preescolar fijado en el artículo 67-3 de la Constitución. Sostiene la Juez con base en dicha norma, que Transición es el único grado de preescolar que puede ser obligatorio. La Sala se aparta de esta interpretación, pues transforma en rígido un criterio que la propia Carta establece como flexible; el Presidente de la República no puede, mediante un decreto reglamentario, limitar garantías constitucionales.

2.5 Así pues, considera esta Sala que el Jardín Infantil Santa María violó el derecho de Juan Sebastián al impedirle seguir asistiendo a clase, por no haber cancelado la pensión. Se trata de una restricción altamente gravosa para el proceso educativo del menor.¹⁴

No entra esta Sala a precisar, en detalle, las medidas que legítimamente sí puede tomar un plantel educativo privado para exigir, a los padres o responsables morosos, cumplir con sus obligaciones. Tampoco se pronuncia sobre cuáles son las medidas que puede adoptar legítimamente el plantel para reducir los costos que dejan de ser cubiertos por el no pago de la pensión. En este caso sólo se decide acerca de una de las medidas, la más drástica y restrictiva del goce del derecho a la educación, como lo es el impedir la asistencia a clase.

III. DECISIÓN

En conclusión, cuando durante el transcurso del período lectivo una institución privada

suspende de manera abrupta a un menor que se encuentra cursando preescolar, impidiéndole así seguir asistiendo a clase, por el hecho de que sus padres o responsables no han pagado la pensión, se incurre en una violación al derecho fundamental a la educación. La institución educativa dispone de otros medios legítimos para exigir el pago de la pensión y para reducir los costos en que incurre por prestarle el servicio al menor.

Por lo tanto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución.

RESUELVE:

Primero. – REVOCAR el fallo proferido por Juzgado Primero Civil Municipal de Manizales en el proceso de la referencia en octubre veinticuatro (24) de dos mil (2000).

Segundo. – CONCEDER la tutela para la protección del derecho fundamental a la educación a Juan Sebastián Osorio Patiño.

Tercero. – ORDENAR al Jardín Infantil Santa María recibir a Juan Sebastián Osorio Patiño para que siga asistiendo a sus clases, sin perjuicio de los mecanismos a los cuales legítimamente puede acudir para garantizar el pago del dinero que la señora Sandra Patricia Patiño Uribe debe.

Cuarto. – LIBRAR, por medio de la Secretaría General, las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 El Jardín Infantil prueba que la demandante asistió a las reuniones mediante hojas de asistencia firmadas por ella en aquellos días (folios 14 y 17 del expediente).

2 La madre adjunta copia del Certificado de Registro Civil de Nacimiento del menor (folio 2).

3 Dice el artículo 2º del decreto mencionado: “La prestación del servicio público educativo del nivel preescolar se ofrecerá a los educandos de (3) a cinco (5) años de edad y comprenderá tres (3) grados, así:

1. Pre-jardín, dirigido a educandos de tres (3) años de edad.

2. Jardín, dirigido a los educandos de cuatro (4) años de edad.

3. Transición, dirigido a educandos de cinco (5) años de edad y que corresponde al grado obligatorio constitucional.

Los establecimientos educativos estatales y privados, que a la fecha de expedición del presente decreto, utilicen denominaciones distintas, deberán ajustarse a lo dispuesto en este artículo.

4 Sentencia T-402/92; M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz (en este fallo se decidió que las desavenencias de un padre con miembros del plantel educativo, no facultan a éste para negarse a recibir un estudiante que haya cumplido con los requisitos académicos y disciplinarios para continuar estudiando). Posteriormente, la misma Sala de Revisión ratificó sus posición en un caso semejante, precisando que obligar a un menor a un cambio abrupto y arbitrario de establecimiento educativo era contrario al derecho fundamental a la educación (sentencia T-450/92; M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

5 Sentencia T-612/92; M.P. Alejandro Martínez Caballero (en este fallo se decidió que se viola el derecho a la educación cuando se impone como requisito para entregarle las notas a un estudiante, que las necesita para entrar a la universidad, el haber cancelado todas sus obligaciones dinerarias con el plantel educativo). Esta posición, como fue señalado en el cuerpo de esta sentencia, ha sido reiterada en varias ocasiones por la jurisprudencia. Entre otras pueden verse las siguientes: T-425/93; M.P. Vladimiro Naranjo Mesa (en este fallo se decidió que el incumplimiento de las obligaciones dinerarias con el plantel, no lo faculta para impedir que los estudiantes asistan a clase y presenten las pruebas académicas correspondientes, como forma de presión para que paguen); T-027/94; M.P. Hernando Herrera Vergara (en este caso se decidió que un plantel no podía retener los certificados requeridos por un estudiante para cambiarse de colegio, sobre la base de incumplimiento en el pago de la pensión); T-017/95; M.P. José Gregorio Hernández Galindo, sentencia en la cual dijo la Corte “(...) aun en caso de mora en el pago por parte del responsable, no son conductas legítimas del establecimiento educativo las de impedir el acceso del estudiante a las clases, retener las notas o calificaciones, avergonzarlo frente a sus compañeros, ni la de negarle el grado. (...) Los establecimientos educativos, como ocurre con todos los acreedores, tienen a su disposición los medios jurídicos y las acciones judiciales encaminadas a la obtención de aquello que se les adeuda.” (en este caso ordenó a una institución no retener las calificaciones sobre la base del incumplimiento en el pago de la pensión). Por último cabe señalar que la regla fue matizada, con ciertas modulaciones, en la reciente sentencia SU-624/99; M.P. Alejandro Martínez Caballero (en este caso se decidió que cuando no se pruebe con certeza la imposibilidad de pago, los planteles educativos no violan el derecho fundamental a la educación al negarse a entregar las notas).

6 Sentencia T-208/96; M.P. Jorge Arango Mejía. La regla fijada en este caso (a saber: no viola el derecho a la educación el plantel que, al finalizar el año lectivo, no permite al estudiante que seguir estudiando) también fue reiterada en la sentencia SU-624/99; M.P. Alejandro Martínez Caballero.

7 En la sentencia T-612/92 (M.P. Alejandro Martínez Caballero) se dijo: “El artículo 333 de la Constitución consagra la libertad económica base del sistema de la libre empresa, generado por la iniciativa de los particulares. Dentro del mismo, la libre competencia, que es su principio básico de operación. (...)”

En relación con la educación, la Constitución en particular consagra en el artículo 68 la libre iniciativa de los particulares para fundar y administrar establecimientos de enseñanza, dentro de condiciones que podrá establecer la ley en cuanto a su creación y gestión.

Así pues, en lo relativo a la enseñanza impartida por particulares se parte del principio de la libre empresa pero, bajo las condiciones que establezca la ley.”

8 Sentencia T-208/96; M.P. Jorge Arango Mejía. Esta posición también fue reiterada posteriormente por la Corte en el fallo de unificación ya citado en los siguientes términos: “Prioritariamente es la familia la destinataria de la obligación en la educación de los hijos. El artículo 42 C.P. dice que la pareja debe sostener y educar a sus hijos menores o impedidos. Además, como la Constitución reconoce y protege la diversidad cultural, la función educadora está en cabeza de los padres de familia no sólo por la obligación que ellos tiene respecto de sus hijos menores sino como opción cultural. “Los padres, y en su caso los tutores, tienen derecho a que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus convicciones” (artículo 12 del Pacto de San José de Costa Rica).” Sentencia SU-624/99; M.P. Alejandro Martínez Caballero.

9 Artículo 2º del decreto en cuestión: “La prestación del servicio público educativo del nivel preescolar se ofrecerá a los educandos de (3) a cinco (5) años de edad y comprenderá tres (3) grados, así: (...) 3. Transición, dirigido a educandos de cinco (5) años de edad y que corresponde al grado obligatorio constitucional.”

10 Sentencia T-323/94; M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz (en este caso se decidió que el derecho fundamental a la educación cubre los nueve años básicos, incluso para mayores de 15, siempre y cuando no superen los 18; en el caso concreto no se tuteló porque la demandante presentó su solicitud al plantel de forma extemporánea)

11 Ya en otras ocasiones la Corte ha utilizado este principio, como en la sentencia T-298/94; M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz (en este caso se decidió se ordenó a una institución a matricular a un niño con síndrome de Dawn, a pesar de haberse vencido el término fijado por el plantel para inscribirse, en aplicación del principio pro infans)

12 En el caso que se comenta, aunque la demandante era mayor de 15 años, se consideró que sí tenía derecho, por lo dispuesto en el artículo 1º de la Convención sobre los derechos

del niño, ratificada por Colombia, según el cual: “Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad.”

13 Sentencia T-323/94; M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

14 A pesar de que en el caso bajo revisión el Jardín Infantil Santa María desconoció un derecho fundamental, la Sala desea resaltar que en ningún momento su obrar es producto de intereses ilegítimos; por el contrario, se trata de una institución responsable preocupada por el bienestar de los menores y por el cabal desarrollo del proceso educativo, tal y como se refleja en las comunicaciones que allegó al proceso y reposan en el expediente (folios 10 - 21).