

Sentencia T-546/13

DERECHO FUNDAMENTAL A LA EDUCACION-Reiteración de jurisprudencia/DERECHO A LA EDUCACION-Características y componentes

En el mundo actual el acceso al conocimiento y a la formación académica constituyen los fundamentos esenciales para el desarrollo de conocimientos científicos, históricos, morales, sociales, culturales, geográficos, tecnológicos, entre otros, que propenden por el desarrollo individual de cada persona, en aras a que pueda aportar a la sociedad el respeto y protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales. La educación vista como derecho fundamental y como servicio público, ha sido reconocida por la doctrina nacional e internacional como un derecho de contenido prestacional que comprende cuatro dimensiones: a) disponibilidad del servicio, que consiste en la obligación del Estado de proporcionar el número de instituciones educativas suficientes para todos los que soliciten el servicio; b) la accesibilidad, que consiste en la obligación que tiene que el Estado de garantizar que en condiciones de igualdad, todas las personas puedan acceder al sistema educativo, lo cual está correlacionado con la facilidad, desde el punto de vista económico y geográfico para acceder al servicio, y con la eliminación de toda discriminación al respecto; c) adaptabilidad, que consiste en el hecho de que la educación debe adecuarse a las necesidades de los demandantes del servicio, y, que se garantice la continuidad en su prestación, y, d) aceptabilidad, que hace referencia a la calidad de la educación que debe brindarse.

DERECHO DE LOS NIÑOS A RECIBIR EDUCACION DE ACUERDO A SUS NECESIDADES Y PREVALENCIA DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO

El Gobierno Nacional, a través del Ministerio de Educación y las Secretarías de Educación, está consolidando en todo el territorio nacional una política de modelos pedagógicos apropiados para cada necesidad de los niños, los cuales han demostrado ser una alternativa eficiente y eficaz, puesto que “sus metodologías facilitan el aprendizaje de niños de varios grados escolares, que atiende, además, de manera particular, las necesidades de cada estudiante. Así mismo, los modelos buscan superar la extraedad y nivelar a los pequeños y grandes de acuerdo con el nivel apropiado de su desarrollo cognitivo y sicomotriz”. En

conclusión, el interés superior del niño exige que la educación que se les imparte se adapte a sus necesidades y realidades culturales y sociales.

TRABAJO INFANTIL-Marco jurídico/TRABAJO INFANTIL-Eradicación, garantizando acceso a la educación

TRABAJO INFANTIL-Prohibición sobre menores de quince años/TRABAJO INFANTIL-Dada la realidad social, económica y cultural permite que sea entre los 15 y 18 años bajo ciertas condiciones

Pese a existir la obligación de erradicación del trabajo infantil, dada su vocación progresiva, el ordenamiento jurídico colombiano, en atención a la realidad social, económica y cultural que involucra a los menores de edad en el mundo laboral, se ha encargado de regular su prestación, estableciendo una edad mínima de admisión generalizada del menor al empleo. Tal admisión, al considerarse incompatible con la garantía del derecho a la educación, no puede darse antes de que el menor haya completado su escolaridad, es decir, hasta antes de los 15 años. Sin embargo, dicha permisibilidad constitucional como respuesta al contexto socioeconómico del país, exige la intervención del Estado para regularizar y humanizar las condiciones de trabajo. En atención a dicha circunstancia, la ejecución de actividades laborales por parte de menores de edad entre los 15 y 18 años, se sujeta a las siguientes condiciones que revisten el carácter de orden público, a saber: La prohibición de ejecutar labores que desarrollen explotación laboral o económica, y trabajos riesgosos; (ii) la flexibilidad laboral, la cual se hace efectiva en la reglamentación apropiada de horarios y condiciones de trabajo; (iii) La autorización escrita del Inspector del Trabajo o, en su defecto, de la primera autoridad local

EDUCACION PARA ADULTOS-Regulación normativa/EDUCACION PARA ADULTOS-Requisito de edad

La obligación del Estado de proporcionar educación a todas las personas, conlleva la de establecer un sistema especial de educación para los adultos, el cual debe propender por la adaptabilidad, y responder a la realidad de los adultos como personas que se encuentran activas laboralmente y que, en razón a su actividad, requieren de una flexibilidad especial que posibilite el acceso al sistema educativo, con el fin de que a estas personas, no se les niegue la oportunidad de recibir una formación académica que consulte sus intereses y

particularidades, y los prepare para poder acceder a más y a mejores ofertas laborales.

AGENCIA OFICIOSA EN PROCESOS DE TUTELA-Principios fundamentales/AGENCIA OFICIOSA EN TUTELA DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES-Requisitos no tienen aplicación

La jurisprudencia constitucional ha reconocido que se pueden agenciar derechos ajenos, siempre y cuando quien actué en nombre de otro: “i) exprese que está obrando en dicha calidad, ii) demuestre que el agenciado se encuentra en imposibilidad física o mental de ejercer su propia defensa, condición que puede ser acreditada de manera tácita o expresa, y que, iii) se identifique plenamente a la persona por quien se intercede (...), como quiera que la primera persona llamada para propender por el amparo de los derechos aparentemente vulnerados es el propio afectado, en ejercicio de su derecho a la autonomía y en desarrollo de su dignidad”. Así mismo la Corte ha dicho que además de tener en cuenta los elementos que configuran la agencia oficiosa, el análisis siempre debe ir guiado bajo tres principios fundamentales: “(i) el principio de eficacia de los derechos fundamentales, el cual impone la ampliación de los mecanismos protectores de los derechos fundamentales para los particulares y autoridades públicas; (ii) el principio de prevalencia del derecho sustancial sobre la forma, que busca impedir que por diseños artificiales de la norma, se deje de cumplir el fin último de ésta; y (iii) el principio de solidaridad, la obligación de los miembros de la sociedad de Colombia de velar no sólo por los derechos fundamentales propios, sino por los del otro, en la imposibilidad que tiene éste de propender por la protección de sus derechos”. No obstante lo anterior, la Corte ha precisado que cuando se trata de agenciar derechos fundamentales de niños, niñas o adolescentes, los criterios anotados en precedencia no tienen aplicación, por tratarse de sujetos de especial protección constitucional, frente a los cuales el Estado, la sociedad y la familia tienen la obligación de garantizar su prevalencia, en los amplios términos del artículo 44 constitucional.

EDUCACION MEDIA PARA ADULTOS-Mayores de 18 años y haber aprobado grado noveno de la educación básica

EDUCACION MEDIA PARA ADULTOS-Caso en que se negó cupo de menor de 18 años para estudiar los sábados

DERECHO A LA EDUCACION Y AL TRABAJO-Se ordena a institución educativa otorgue cupo

para el grado once en el horario sabatino y en el horario semanal diurno, para que el estudiante elija discrecionalmente el que más le convenga

EDUCACION MEDIA PARA ADULTOS-Aplicación de excepción de inconstitucionalidad para la inclusión en circunstancias excepcionalísimas y especiales de menor de 16 años con necesidad de estudiar los sábados para cuidar de su hijo

En cuanto al caso de la niña, la Sala, frente a las circunstancias especiales y excepcionalísimas en que ésta se encuentra- como lo es tener 16 años y encontrarse en la necesidad de estudiar los sábados para cuidar de su hijo, quien también es menor de edad, ya que no cuenta con la ayuda de ningún familiar para atender al niño-, hace procedente la aplicación de la excepción de inconstitucionalidad de los artículos 16 y 17 del Decreto 3011 de 1997, pues el mero requisito de la edad en este caso, desconoce que la menor de edad atraviesa por una situación particular que la obliga a tener que asistir a un colegio con adultos, hasta tanto no se tomen medidas que le permitan continuar con sus estudios en un ciclo de educación regular.

Referencia: expedientes T- 3873999 y T-3890853

Acción de Tutela instaurada por Paola Andrea Jaramillo Figueroa, agente oficiosa de Michel Steven Osorio Jaramillo, contra la Institución Educativa Santa Teresa de Jesús con sede en Armenia y la Secretaría de Educación de Armenia; y, María Norela Tamayo Tejada, agente oficiosa de Jineth Vanessa González Taborda, contra la Secretaría de Educación de Bello y la Institución Educativa León XIII.

Derechos fundamentales invocados: educación, trabajo y libre desarrollo de la personalidad.

Magistrado Ponente:

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Bogotá D.C., veintiuno (21) de agosto de dos mil trece (2013)

La Sala Séptima de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional, conformada por los Magistrados Jorge Ignacio Pretelt Chaljub -quien la preside-, Alberto Rojas Ríos y Luis

Ernesto Vargas Silva, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, y específicamente de las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución Política, ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de revisión del fallo proferido el 6 de marzo de 2013 por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Armenia, quien negó el amparo constitucional solicitado. Así mismo, de la sentencia del 1° de marzo de 2013, proferida por el Juzgado Primero Civil Municipal de Bello, quien negó el amparo solicitado.

Los expedientes T- 3873999 y T-3890853 fueron seleccionados y acumulados por presentar unidad de materia para ser fallados en una sola sentencia.

En consecuencia, la Sala procede a exponer los antecedentes, pruebas y las decisiones judiciales de cada uno de los expedientes:

1. ANTECEDENTES

1.1 EXPEDIENTE T-3873999

1.2 SOLICITUD

Paola Andrea Jaramillo Figueroa, agente oficiosa de Michel Steven Osorio Jaramillo, solicita al juez de tutela que ampare sus derechos fundamentales a la educación, al trabajo, a la igualdad y al libre desarrollo de la personalidad, los cuales considera vulnerados por la demandada, como consecuencia de haberle negado un cupo escolar en el horario de los sábados, aduciendo que para acceder a éste, era necesario tener 18 años, dejando de lado que el agenciado trabaja de lunes a viernes para aportar en el sustento de su familia. En consecuencia, la accionante solicita que se le autorice a su hijo la matrícula en el plantel educativo accionado, con base en los siguientes:

1.2.1 Hechos y argumentos de derecho

1.2.1.1. Manifiesta la accionante que su hijo cumple la mayoría de edad el 16 de julio de 2013, y que está interesado en cursar los grados décimo y once en el horario sabatino en la

institución educativa accionada, pues actualmente está trabajando de lunes a viernes en un galpón de pollos y en un criadero de peces.

1.2.1.2. Sostiene que es madre cabeza de familia, que se encuentra desempleada y que atraviesa una difícil situación económica, por lo que su hijo-agenciado-trabaja para contribuir en los gastos de la casa.

1.2.1.3. Indica la accionante que junto con su hijo solicitaron un cupo en la Institución Educativa Santa Teresa de Jesús de Armenia, en el horario de “los sábados de validación”, pero en dicha institución les respondieron que “no era posible, que porque era un requisito tener los 18 años cumplidos y haber estado dos años por fuera de esta institución educativa”.

1.2.1.4. Alega que en virtud de que “es de vital importancia que mi hijo estudie en esa jornada para poder que tenga derecho al acceso a la educación y no interrumpa sus estudios y pueda proyectarse económicamente a futuro” (SIC), solicitó a la Secretaría de Educación de Armenia que interviniera para que a su hijo se le permitiera estudiar en la jornada sabatina, de conformidad con el artículo 16 de la Constitución Política y al Decreto 3011 de 1997.

1.3. TRASLADO Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Admitida la solicitud de tutela, el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Armenia corrió traslado de la misma a la Secretaría de Educación Municipal de Armenia y al Colegio Ciudad de Armenia, a fin de que ejercieran los derechos de defensa y contradicción.

La Secretaría de Educación Municipal de Armenia, mediante escrito adiado a 27 de febrero de 2013, manifestó que lo pretendido por la accionante es vincular a su hijo a un programa de educación de adultos contrariando las disposiciones y reglamentaciones contenidas en el Decreto 3011 de 1997, las cuales, por el contrario, han sido respetadas por la Secretaría de Educación y por la institución educativa accionada, quienes han impedido la matrícula del menor de edad, precisamente porque no cumple con el requisito de la edad establecido en dicho decreto.

Así mismo, adujo que “el Decreto 3011 de 1997, al establecer requisitos particulares y

concretos con el fin de crear una barrera que impida que aquellos menores que han desarrollado un CICLO EDUCATIVO FORMAL CONTINUADO, sean desvinculados amañada y arbitrariamente por sus padres, tutores o representantes, con el fin de desarrollar otro tipo de actividades (laborales, familiares o de otro fin) garantizando la norma el amparo de los derechos de los menores, especialmente en materia de escolaridad, para aquellos que por distintas circunstancias, no han podido desarrollar un CICLO EDUCATIVO FORMAL CONTINUADO. Esta herramienta legal no puede ser interpretada y utilizada, por los padres, tutores o representantes legales de los menores educandos, para vulnerar los derechos de formación que asisten a los menores (...)."

También indicó la Secretaría de Educación de Armenia que, del artículo 16 del Decreto 3011 de 1997 se deriva que el ingreso al programa de educación para adultos es subsidiario, "y se prestará sólo si se cumplen los requisitos específicos, debiendo los menores y demás personas, que no cumplan dicha manifestación perentoria, sujetarse y vincularse a los programas de educación formal".

Por último, sostuvo la interviniente que "no existe vulneración de derecho fundamental alguno a favor de los menores accionantes y a cargo de la entidad pública, pues la demanda educativa que reclaman los accionantes, se encuentra garantizada plenamente con la disposición de cupos, sedes y demás elementos propios de la prestación del servicio educativo, dentro de los programas de educación formal continuado".

La Institución Educativa Santa Teresa de Jesús de Armenia, manifestó que "el estudiante Michel Steven Osorio Jaramillo, se encontraba matriculado en la Institución Educativa Bosques de Pinares y luego fue matriculado en esta Institución durante el año lectivo 2013, como se puede observar en el SIMAT (Sistema Integrado de Matrículas adoptado por el Ministerio de Educación Nacional para todas las instituciones Educativas); de acuerdo a los decretos y leyes citadas anteriormente (3011 de 1997 y Resolución N° 1025 de 2012), el estudiante no cumple con la edad exigida, ni lleva dos años por fuera del sistema público educativo formal. Además, no es muy claro para el grado al cual desea ingresar el estudiante; pues se observa que en el año 2012 cursó el grado décimo, fue matriculado para el grado undécimo en el año 2013 inicialmente y esta institución no cuenta con ciclo VI (undécimo) para primer semestre del presente año lectivo 2013".(SIC).

Así mismo, expresó que el principal objetivo de la institución es erradicar el trabajo infantil y unificar esfuerzos para que los niños vuelvan a las aulas, permitiéndoles el derecho a la educación como lo exige la Constitución Política.

1.4. DECISIONES DE INSTANCIA

1.4.1. Sentencia única de instancia

Mediante fallo del 6 de marzo de 2013, el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Armenia negó el amparo invocado, tras considerar que los mínimos de edad se explican en la medida en que existe por parte del Estado, la obligación de garantizar y hacer efectivo el derecho a la educación de los menores de edad, es decir, ofrecer los medios para que en la infancia y la juventud se logre un desarrollo integral; aspecto este que en gran parte se logra si existe una adecuada formación, permitiendo que los menores en su edad escolar asistan a los centros educativos que ofrecen un plan pedagógico integral. “En este contexto, resulta lógico que la reglamentación de la educación para adultos excluya la posibilidad de participación de los menores de edad en estos programas, por cuanto la formación corresponde brindarla en forma conjunta a la familia y al Estado, a través del sistema educativo formal”.

Continuó el a quo afirmando que “la autorización para que los menores de edad accedan a este tipo de educación, debe entenderse, lo ha dicho la Corte, con criterio restrictivo y de ninguna manera general”.

Concluyó afirmando que el derecho a la educación del menor de edad no ha sido vulnerado por las entidades accionadas, menos aún por la institución educativa, quien adujo razones válidas para negarle el cupo estudiantil; además, porque dicha institución no cuenta con el ciclo educativo undécimo, al cual él pretende ingresar.

1.5. PRUEBAS DOCUMENTALES

En el trámite de la acción de amparo se aportó la siguiente prueba:

1.5.1. Copia del reporte de matrículas de Steven Jaramillo en el SIMAT (Sistema Integrado de Matrículas).

1.6. PRUEBAS ALLEGADAS EN SEDE DE REVISIÓN

1.6.1. El 9 de agosto de 2013, mediante escrito allegado al despacho del magistrado sustanciador, la Institución Educativa Santa Teresa de Jesús de Armenia, manifestó que “Michel Steven Osorio Jaramillo fue matriculado en esa institución el 22 de marzo de 2013, para cursar el grado décimo nuevamente, ya que en el 2012 el estudiante pasó en estado reprobado. (...) El estudiante ha asistido a clases normalmente durante el segundo periodo, no presenta notas del primer periodo, la institución le brindó la oportunidad para que presentara talleres y actividades de recuperación con el fin de que le sean asignadas las notas valorativas para el primer periodo. En este momento el estudiante se encuentra asistiendo cumplidamente a las clases académicas en la jornada diurna en el horario mañana”[1].

1.7. EXPEDIENTE T-3890853

1.7.1. SOLICITUD

María Norela Tamayo Tejada, agente oficiosa de Jineth Vanessa González Taborda, solicita al juez de tutela que ampare su derecho fundamental a la educación, el cual considera vulnerado por la demandada, como consecuencia de haberle negado un cupo escolar en el horario de los sábados, aduciendo que para acceder a éste, era necesario tener 18 años, dejando de lado que la agenciada trabaja para sostener a su hijo de 5 meses. En consecuencia, la accionante solicita que se le autorice a su nuera la matrícula en el plantel educativo accionado, con base en los siguientes:

1.7.2. Hechos y argumentos de derecho

1.7.2.1. Manifiesta la accionante, suegra de la menor de edad Jineth Vanessa González Cardona, que su nuera tiene 16 años de edad y tiene un hijo, el niño Emanuel Andrés Tamayo González.

1.7.2.2. Expresa que solicitó al Colegio León XIII, un cupo escolar en la jornada sabatina para Jineth Vanessa, toda vez que necesita trabajar durante la semana para mantener a su hijo, pero la directora de la institución educativa le manifestó que “no la puede recibir por ser menor de edad y que cuando se gradúe tiene que salir con cédula, y la menor cuando se

gradúe saldría con tarjeta de identidad y por esta razón no la reciben en dicha institución”.

1.7.2.3. Aduce que acudió a la Secretaría de Educación de Bello para que le dieran un permiso a su nuera para poder estudiar en la Institución Educativa León XIII, pero allá le respondieron que “no nos pueden dar ninguna autorización, que porque era para entrar a un CLEI 5 o 6 y que ese permiso no me lo daría nadie”.

1.7.2.4. Sostiene que dado que la Secretaría de Educación de Bello no le otorgó el permiso requerido, acudió a la Personería de ese municipio a solicitarlo, pero también le fue negado.

1.7.2.5. Dice la accionante que su nuera tiene buenas calificaciones, y que no es posible que por ser menor de edad y tener la necesidad de trabajar en la semana, se le impida acceder a una Institución Educativa, vulnerándosele su derecho a la educación.

1.8. TRASLADO Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Recibida la solicitud de tutela, el Juzgado Primero Civil Municipal de Bello, requirió a los accionados para que ejercieran su derecho de defensa y contradicción.

La Institución Educativa León XIII, manifestó que el derecho a la educación de la menor de edad no ha sido vulnerado, pues están dispuestos a recibirla en los programas establecidos para los horarios de la semana, pues al ser menor de edad, no puede ingresar a la jornada sabatina, pues ésta es para mayores de 18 años.

Así mismo, adujo que en el presente caso existe una contraposición entre el derecho a la educación y el derecho al trabajo, la cual debe ser resuelta en aras de proteger el derecho a la educación, ya que es deber del Estado, en virtud de las directrices del Ministerio de Trabajo y de los Convenios internacionales ratificados por Colombia, no propiciar el trabajo infantil, especialmente cuando éste interfiere en los estudios de los niños y adolescentes.

También enunció que el juez de tutela debe valorar que asignarle el cupo a la menor de edad es “dejarla al servicio del empleo informal, porque en ninguna empresa formalmente constituida la va a contratar en su condición de menor de edad, poniendo en riesgo su integridad en las calles del municipio debiendo estar ocupada en ese tiempo al estudio y a

la educación para un mejor porvenir” (SIC).

Por último, expresó que “el decreto 3011 de 1997, establece claramente las condiciones y programas para la educación básica formal de adultos. Por lo que la menor Jineth Vanessa González con 16 años de edad, cursaría décimo y once de bachillerato los dos ciclos en un año, terminando de 17 años de edad. Siendo requisito la mayoría de edad en esta modalidad” (SIC).

La Secretaría de Educación de Bello, expresó que para ellos es prioridad garantizarles a todos los niños y niñas de la municipalidad, el derecho a la educación, por lo que han desplegado todos los mecanismos idóneos que tienen a su alcance para proteger el mismo; pero ello, obedeciendo los parámetros ministeriales, y actuando dentro de la normatividad vigente que los regula.

Además, sostuvo que “la menor González Taborda no puede ingresar al programa de educación para adultos ya que como consta en el sistema integrado de matrículas-SIMAT la menor para el año 2012 se encontraba estudiando en la institución Educativa Jorge Eliecer Gaitán y que por lo tanto no cumple con el requisito del artículo 16 numeral 2 del decreto 3011 de 1997”.

1.9. DECISIONES JUDICIALES

1.9.1. Decisión única de instancia

Mediante fallo del 1° de marzo de 2013, el Juzgado Primero Civil Municipal de Bello, negó el amparo solicitado, argumentando que, si bien es cierto, la educación es un derecho fundamental, y por lo tanto factible de protección a través de la acción de tutela, no siempre hay que proceder a su concesión.

En adición de lo anterior, el a quo expresó que “en la declaración vertida ante el despacho, la menor no informó tener un trabajo realmente estable que permita determinar la necesidad de la concesión de la acción de tutela, sólo labora esporádicamente como lo indicó, arreglando uñas o ayudando a la abuela del padre de su hijo haciendo aseo. Además tal como lo expresa la Institución Educativa León XIII, se necesita de permiso especial cuando se trata de menores para laborar, situación que no ocurre con Jineth

Vanessa González Taborda”.

También estableció que la menor, a pesar de haber tenido un hijo a temprana edad, aún está a tiempo de poder continuar con sus estudios “en forma normal”.

1.10. PRUEBAS DOCUMENTALES OBRANTES DENTRO DEL EXPEDIENTE

Obran en el expediente, entre otras, las siguientes pruebas:

1.10.1. Copia del registro civil de nacimiento de Emmanuel Andrés Tamayo González, hijo de la menor de edad Jineth Vanessa González Taborda.

1.10.2. Declaración jurada que rindió “Jineth Vanessa González Cardona” ante el Juzgado primero Civil Municipal de Bello, en la que manifiesta, entre otras cosas que “quiero estudiar allá porque es cerquita de donde vivo, dan descanso en horario del almuerzo y desayuno y puedo ir a alimentar al niño” (...) “yo hay veces me voy con doña Norela a hacer aseo en las casas, arreglo uñas” (...).

2. ACTUACIONES SURTIDAS EN SEDE DE REVISIÒN

2.1. Mediante auto del 19 de julio de 2013, el magistrado sustanciador dados los hechos del presente caso, ordenó:

“PRIMERO. COMISIONAR al Juzgado Primero Civil Municipal de Bello, Antioquia, para PRACTICAR interrogatorio a la niña Jineth Vanessa González Cardona (Carrera 53 A N° 47 A-35, Barrio Central. Bello, Antioquia), con el fin de verificar las condiciones económicas, sociales y laborales en las que se encuentra. Durante la inspección, el Juzgado deberá solicitar el acompañamiento de un Procurador Delegado para Asuntos de Familia.

La diligencia deberá realizarse dentro de los cinco (05) días hábiles siguientes a la notificación del presente auto. La práctica de esta inspección deberá ser notificada a todas las partes intervinientes en la presente acción. El escrito que contenga la práctica de este interrogatorio, deberá ser enviado a la Secretaría General de la Corte Constitucional al día siguiente de su realización.

En el interrogatorio deberán hacerse las preguntas que de acuerdo a los hechos del caso,

consideren pertinentes el funcionario de la Procuraduría y del Juzgado comisionado. Además, se deben hacer las siguientes:

1) ¿Si tiene conocimiento de la tutela presentada por la señora María Norela Tamayo Tejada, en la que solicita que a usted se le permita estudiar los sábados en la Institución Educativa para adultos, León XIII?

2) En los hechos de la tutela la señora María Norela Tamayo Tejada indica que usted necesita estudiar los sábados. ¿Es esto cierto? En caso de ser cierto, informe la razón de ello. Además, indique las razones por las cuales usted no puede estudiar en un colegio para niños en el horario de lunes a viernes, bien sea en las mañanas o en las tardes.

3) En caso de que la razón de la respuesta anterior sea por cuestiones laborales, diga:

a) El nombre de su (s) empleador (es).

b) Su horario laboral.

c) El salario devengado.

d) Las funciones que realiza.

4) Refiera cuál es la situación económica de su grupo familiar. Indique quién (es) aporta (n) para la manutención del niño Emanuel Andrés Tamayo González y cuanto aporta (n).

5) Indique cuántos años tiene el niño Emanuel.

6) Diga si el padre del niño trabaja. De ser afirmativa la respuesta anterior, manifieste:

a) El nombre de su (s) empleador (es).

b) Su horario laboral.

c) El salario devengado.

d) Las funciones que realiza.

e) Cuánto aporta el padre del niño para la manutención de su hijo, el niño Emanuel Andrés

Tamayo González.

7) En caso de que usted y el padre del niño trabajen, diga quién cuida de él mientras ustedes laboran”.

2.2. PRUEBAS ALLEGADAS EN SEDE DE REVISIÓN

Mediante escrito adiado a 1° de agosto de 2013, el Juzgado Primero Civil Municipal de Bello, Antioquia, como juzgado comisionado, remitió a esta Corporación la narración jurada rendida por la menor de edad Jineth Vanessa González Taborda, en la que manifiesta que:

3. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

3.1. COMPETENCIA

La Corte es competente para revisar los presentes fallos de tutela, de conformidad con los artículos 86 y 241 de la Constitución Nacional, y con el Decreto 2591 de 1991.

3.2. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a esta Sala establecer si ¿las instituciones educativas demandadas están vulnerando los derechos fundamentales a la educación, a la igualdad y al libre desarrollo de la personalidad de Michel Steven Osorio Jaramillo y de la menor de edad Jineth Vanessa González Taborda, al negarles un cupo escolar en el horario sabatino por no tener 18 años de edad, desconociendo que deben trabajar durante la semana para el sostenimiento de sus familias?

Para resolver el caso concreto la Sala hará alusión a: i) la parte general del derecho fundamental a la educación; ii) el derecho de los niños a recibir una educación de acuerdo a sus necesidades; iii) el marco jurídico del trabajo infantil; iv) la regulación normativa de la educación para adultos. Posteriormente se pasará a analizar y resolver el caso concreto.

3.3. PARTE GENERAL DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA EDUCACIÓN

La Constitución de 1991 contempla en su artículo 67 que “la educación es un derecho de la persona y un servicio público que tiene una función social; con ella se busca el acceso al

conocimiento, a la ciencia, a la técnica, y a los demás bienes y valores de la cultura. La educación formará al colombiano en el respeto a los derechos humanos, a la paz y a la democracia; y en la práctica del trabajo y la recreación, para el mejoramiento cultural, científico, tecnológico y para la protección del ambiente. 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 de educación básica. La educación será gratuita en las instituciones del Estado, sin perjuicio del cobro de derechos académicos a quienes puedan sufragarlos. Corresponde al Estado regular y ejercer la suprema inspección y vigilancia de la educación con el fin de velar por su calidad, por el cumplimiento de sus fines y por la mejor formación moral, intelectual y física de los educandos; garantizar el adecuado cubrimiento del servicio y asegurar a los menores las condiciones necesarias para su acceso y permanencia en el sistema educativo. La Nación y las entidades territoriales participarán en la dirección, financiación y administración de los servicios educativos estatales, en los términos que señale la Constitución y la ley”.

Del artículo citado se evidencia que la educación tiene doble connotación. Como derecho fundamental e inherente al ser humano, se constituye como la garantía que propende por la formación de los individuos en todas sus potencialidades, pues a través de la educación el ser humano puede desarrollar y fortalecer sus habilidades cognitivas, físicas, morales, culturales entre otras. Como servicio público, la educación es inherente a la finalidad social del Estado, y se convierte en una obligación de éste, pues él es quien tiene que asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional.

Igualmente, esta norma constitucional indica que será responsabilidad del Estado, la sociedad y la familia, el garantizar el acceso a la educación, la cual será obligatoria entre los cinco y los quince años de edad. Respecto a este aspecto, la Corte Constitucional, dada la importancia de determinar desde qué edad la educación es obligatoria y cuáles son los grados de instrucción obligatorios que el Estado debe garantizar, ha sostenido:

“En relación con la primera cuestión, la Corte ha sostenido que una interpretación armónica del artículo 67 de la Carta, con el artículo 44 ibídem y con los tratados internacionales de derechos humanos suscritos por el Estado Colombiano en la materia, lleva a concluir que la educación es un derecho fundamental de todos los menores de 18 años.

Lo anterior, por cuanto, de una parte, el artículo 44 superior reconoce que la educación es un derecho fundamental de todos los niños, y conforme al artículo 1° de la Convención sobre los derechos del niño – ratificada por Colombia por medio de la Ley 12 de 1991- la niñez se extiende hasta los 18 años, y de otra por que según el principio de interpretación pro infans–contenido también en el artículo 44-, debe optarse por la interpretación de las disposiciones que menos perjudique el derecho a la educación de los niños”[3].

En este orden de ideas, esta Corporación ha precisado que[4]:

“(i) que la edad señalada en el artículo 67 de la Constitución, interpretado a la luz del artículo 44 ibídem, es sólo un criterio establecido por el constituyente para delimitar una cierta población objeto de un interés especial por parte del Estado; (ii) que el umbral de 15 años previsto en la disposición aludida corresponde solamente a la edad en la que normalmente los estudiantes culminan el noveno grado de educación básica, pero no es un criterio que restrinja el derecho a la educación de los menores de edad, pues de afirmar lo contrario, se excluirían injustificadamente del sistema educativo menores que por algún percance –de salud, de tipo económico, etc.- no pudieron terminar su educación básica al cumplir dicha edad, y (iii) que las edades fijadas en la norma aludida no puede tomarse como criterios excluyentes sino inclusivos”.

En este sentido, es claro que los límites tanto de años mínimos que deben ser garantizados por el Estado, como el rango de edades de la población estudiantil a la cual está dirigida la educación básica, son límites formales, inclusivos y no excluyentes a partir del cual debe el Estado desarrollar una política organizada, consistente y continua en el tiempo, que haga efectivo el derecho a la educación básica[5].

Pero no sólo la Carta Política reconoce expresamente el derecho a la educación como fundamental, pues los tratados internacionales suscritos y ratificados por Colombia han hecho lo suyo al respecto. Tal es el caso del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Ley 74 de 1968), el Protocolo adicional de San Salvador (Convención Americana de Derechos Humanos), la Convención sobre los derechos de los niños y niñas suscrita por Colombia en Nueva York el 20 de noviembre de 1989, que en referencia al derecho a la educación de los menores, establece que: “ésta es obligatoria, gratuita y compatible con la dignidad humana, haciendo indispensable la garantía de su acceso como

componente esencial de este derecho(Subrayado fuera del texto), y, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que en su artículo 26 manifiesta que: “Toda persona tiene derecho a la educación. Esta debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental. La educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales; favorecerá la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos étnicos o religiosos, y promoverá el desarrollo de las actividades de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz”.

En esta perspectiva, concluye la Sala que, en el mundo actual el acceso al conocimiento y a la formación académica constituyen los fundamentos esenciales para el desarrollo de conocimientos científicos, históricos, morales, sociales, culturales, geográficos, tecnológicos, entre otros, que propenden por el desarrollo individual de cada persona, en aras a que pueda aportar a la sociedad el respeto y protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales.

La educación vista como derecho fundamental y como servicio público, ha sido reconocida por la doctrina nacional e internacional como un derecho de contenido prestacional que comprende cuatro dimensiones: a) disponibilidad del servicio, que consiste en la obligación del Estado de proporcionar el número de instituciones educativas suficientes para todos los que soliciten el servicio; b) la accesibilidad, que consiste en la obligación que tiene que el Estado de garantizar que en condiciones de igualdad, todas las personas puedan acceder al sistema educativo, lo cual está correlacionado con la facilidad, desde el punto de vista económico y geográfico para acceder al servicio, y con la eliminación de toda discriminación al respecto; c) adaptabilidad, que consiste en el hecho de que la educación debe adecuarse a las necesidades de los demandantes del servicio, y, que se garantice la continuidad en su prestación, y, d) aceptabilidad, que hace referencia a la calidad de la educación que debe brindarse[6].

Esta Corporación en varias oportunidades se ha referido a lo anteriormente planteado. Dentro de sus pronunciamientos encontramos la Sentencia T-1030 de 2006[7], en la que se estudió el caso de una niña de cuatro años de edad a la que se le negó el cupo en el grado jardín en una institución educativa del Departamento de Sucre por mandato de una Circular de la Secretaría de Educación Departamental. En este caso la Corte precisó que:

“la educación es un derecho y un servicio de vital importancia para sociedades como la nuestra, por su relación con la erradicación de la pobreza, el desarrollo humano y la construcción de una sociedad democrática. Es por ello que la Corte ha indicado en distintos pronunciamientos que ésta (i) es una herramienta necesaria para hacer efectivo el mandato de igualdad del artículo 13 superior, en tanto potencia la igualdad de oportunidades; (ii) es un instrumento que permite la proyección social del ser humano y la realización de sus demás derechos fundamentales; (iii) es un elemento dignificador de las personas; (iv) es un factor esencial para el desarrollo humano, social y económico; (v) es un instrumento para la construcción de equidad social, y (vi) es una herramienta para el desarrollo de la comunidad, entre otras características”.

Estas razones llevaron al constituyente de 1991 a reconocer en el artículo 67 de la Carta, que la educación es un derecho fundamental y un servicio público, cuya finalidad es lograr el acceso de todas las personas al conocimiento, a la ciencia, a la técnica y a los demás bienes y valores de la cultura, y formar a todos en el respeto de los derechos humanos, la paz y la democracia, entre otros, y en el artículo 44 ibídem, que es un derecho fundamental de los niños que prevalece sobre los derechos de los demás”.

En reiteración de esta posición también se pronunció la Sentencia T- 329 de 2010[8], que estudió el caso de unos niños que venían recibiendo clase de un docente suministrado por el Municipio de Florencia Caquetá, y que después de determinado tiempo, por falta de recursos del Municipio, no siguieron accediendo al servicio de educación. En esta providencia se hizo referencia a las cuatro dimensiones que comprende el derecho a la educación y que han sido reconocidas por la doctrina nacional e internacional. La Corte dijo:

“Aunado a lo anterior, en la Sentencia T-1030 de 2006 se establecen cuatro dimensiones de contenido prestacional del derecho a la educación, extraídas de la doctrina nacional e internacional. Al respecto señala lo siguiente:

Como derecho y como servicio público, la doctrina nacional e internacional han entendido que la educación comprende cuatro dimensiones de contenido prestacional (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 eludido, 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 impartirse"[9].

En este sentido, la jurisprudencia del Alto Tribunal Constitucional ha señalado que ante la restricción de alguno de los criterios anotados anteriormente, que obedezcan a causas no justificadas debidamente y que no estén probadas, se produce un nivel de arbitrariedad que hace que la acción de tutela junto con las demás herramientas jurídicas se conviertan en los mecanismos idóneos a los cuales el afectado puede acudir para exigir el cese inmediato de la vulneración.

Mucho más, cuando quiera que los perturbados por las medidas sean niños, caso en el cual adquiere una mayor trascendencia el evitar que su acceso al sistema educativo sea restringido por trabas, requisitos u obstáculos adicionales[10], ya que los derechos de los niños se encuentran en un nivel superior a los de los demás. Precisamente, el lugar que los niños y sus derechos ocupan en el ordenamiento jurídico colombiano y en la Constitución de 1991 fue tema de las intervenciones al interior de la Asamblea Nacional Constituyente, y que fueron citadas en la Sentencia C- 170 de 2004[11], en la que se estudió el Decreto 2737 de 1998, "Por el cual se expide el Código del Menor". En la sentencia la Corte manifestó que:

"(...) El artículo propuesto se presenta en una forma sencilla, de fácil identificación y comprensión, para que todas las personas ejerzan tutela sobre los derechos del niño y puedan exigir su cumplimiento, porque el ejercicio de estos derechos involucra a la sociedad entera, pues los niños dependen de la solidaridad de ésta para crecer, formarse y ser adultos.

(...)

“Igualmente el articulado concreta la responsabilidad primigenia de los padres y de la familia, en lo que se refiere a la asistencia, educación y cuidado de los niños; de la sociedad, porque éstos requieren de ésta para su formación y protección; y del Estado para suplir la falta de los padres o para ayudar cuando éstos no puedan proporcionar al niño los requisitos indispensables para llevar una vida plena”.

No es posible, en un Estado Social y Democrático de Derecho que el legislador transmute la protección especial que deben asumir las autoridades públicas frente a los niños, hacia ellos mismos, por cuanto, un actuar de dicha manera, implica la cesación del Estado en el cumplimiento de las condiciones esenciales que derivan del contrato social y que, en cualquier Estado democrático, constituyen los pilares fundamentales para la construcción de una sociedad justa, fundada en la dignidad humana y en el progreso social.

(...)

Esta Corporación, en desarrollo de lo previsto en el artículo 44 Superior, y en armonía con lo expuesto, ha señalado que: “las razones básicas de esta protección a los niños y a los adolescentes son, por una parte, su naturaleza frágil o vulnerable, por causa del desarrollo de sus facultades y atributos personales, en grado inverso a su evolución, en la necesaria relación con el entorno tanto natural como social y, por otra parte, el imperativo de asegurar un futuro promisorio para la comunidad, mediante la garantía de la integridad, salud, educación y bienestar de los mismos”.

3.4. EL DERECHO DE LOS NIÑOS A RECIBIR EDUCACIÓN DE ACUERDO A SUS NECESIDADES

Como ya se precisó, por mandato expreso de la Constitución, los derechos de los niños prevalecen sobre los de los demás, por lo que la familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistirlos y protegerlos para garantizar su desarrollo armónico e integral, así como el ejercicio pleno de sus derechos (Art. 44).

La educación como derecho fundamental de los niños está supeditada al principio del interés superior, conforme al cual, las medidas que conciernan a su formación educativa, deben atender al reconocimiento y protección de sus derechos, intereses, y particularidades, de forma que se propenda por su desarrollo integral y armónico como

miembro de la sociedad.

En la Observación General No. 1, el Comité de Derechos de los Niños, al precisar la importancia y alcance de del parágrafo 1° del artículo 29 de la Convención sobre los derechos de los niños, estableció que los Estados deben “promover, apoyar y proteger el valor supremo de la dignidad humana y los derechos del niño, habida cuenta de sus necesidades especiales de desarrollo y las diversas capacidades en evolución”.

Dicha observación también insiste en la necesidad de que la educación gire en torno al niño, le sea favorable y lo habilite para la vida cotidiana, lo cual se logra fortaleciendo sus capacidades, desarrollando sus aptitudes, su aprendizaje, su dignidad humana, autoestima y confianza en sí mismo. En este contexto, la observación determinó que para lograr esta finalidad es necesario adoptar medidas que posibiliten la realización del contenido de adaptabilidad como característica elemental del derecho a la educación, entre las cuales se encuentra “propender por el desarrollo de la personalidad de cada niño, de forma tal que tome en cuenta sus dotes naturales, características, intereses y capacidades únicas, y necesidades de aprendizaje propias. Por lo tanto, el programa de estudios debe guardar una relación directa con el marco social, cultural, ambiental y económico del niño y con sus necesidades presentes y futuras, y tomar plenamente en cuenta las aptitudes en evolución del niño; los métodos pedagógicos deben adaptarse a las distintas necesidades de los distintos niños”.

Del anterior postulado, ha de inferirse que el Estado tiene la obligación constitucional de poner a disposición de los posibles educandos, una infraestructura y un plan de educación orientado inicialmente a cubrir sus expectativas educativas conforme a criterios tales como su edad, sus necesidades comunes y específicas, sus diversidades culturales, sus expectativas de vida, sus capacidades excepcionales, entre otros.

Dentro de esta lógica, el Gobierno Nacional, a través del Ministerio de Educación y las Secretarías de Educación, está consolidando en todo el territorio nacional una política de modelos pedagógicos apropiados para cada necesidad de los niños, los cuales han demostrado ser una alternativa eficiente y eficaz, puesto que “sus metodologías facilitan el aprendizaje de niños de varios grados escolares, que atiende, además, de manera particular, las necesidades de cada estudiante. Así mismo, los modelos buscan superar la

extraedad y nivelar a los pequeños y grandes de acuerdo con el nivel apropiado de su desarrollo cognitivo y sicomotriz"[12].

En conclusión, el interés superior del niño exige que la educación que se les imparte se adapte a sus necesidades y realidades culturales y sociales.

3.5. MARCO JURÍDICO DEL TRABAJO INFANTIL

El trabajo infantil ha sido una problemática que afecta a niños y niñas en distintos países del mundo[13], y es la causa determinante que restringe o impide el goce efectivo de sus derechos, entre ellos, el derecho a la educación.

Según la OIT, "no todas las tareas realizadas por los niños deben clasificarse como trabajo infantil que se ha de eliminar. Por lo general, la participación de los niños o los adolescentes en trabajos que no atentan contra su salud y su desarrollo personal ni interfieren con su escolarización se considera positiva". Entre otras actividades, la OIT cita "la ayuda que prestan a sus padres en el hogar, la colaboración en un negocio familiar o las tareas que realizan fuera del horario escolar o durante las vacaciones para ganar dinero de bolsillo. Este tipo de actividades son provechosas para el desarrollo de los pequeños y el bienestar de la familia; les proporcionan calificaciones y experiencia, y les ayuda a prepararse para ser miembros productivos de la sociedad en la edad adulta"[14].

UNICEF define el trabajo infantil como "cualquier trabajo que supere una cantidad mínima de horas, dependiendo de la edad del niño o la niña y de la naturaleza del trabajo. Este tipo de trabajo se considera perjudicial para la infancia y por tanto debería eliminarse".

En atención a que el trabajo infantil es la causa determinante que restringe los derechos de los niños y niñas, pues en muchas ocasiones pone en peligro su vida, integridad física y personal, su salud, su formación, su educación, desarrollo y porvenir, las normas constitucionales y las disposiciones internacionales propenden por la abolición de éste, precisamente porque perpetúa la pobreza y compromete el crecimiento económico y el desarrollo equitativo del país[16].

Muestra de ello es:

1. El trabajo realizado por la Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Social, celebrada en

Copenhague en marzo de 1995, en la que se señaló que la eliminación del trabajo infantil es un elemento clave para el desarrollo social sostenible y la reducción de la pobreza. Y, en el mismo sentido, el Convenio No. 138[17] de la OIT “sobre la Edad Mínima de Admisión de Empleo”, en el que se confirmó que la abolición efectiva del trabajo infantil constituye uno de los principios relativos a los derechos fundamentales que deben respetar los Estados Partes de la OIT, incluso si no han ratificado los convenios fundamentales.

2.

En el artículo 1° de dicho Convenio, se establece que:

“Todo miembro para el cual esté en vigor el presente Convenio se compromete a seguir una política nacional que asegure la abolición efectiva del trabajo de los niños y eleve progresivamente la edad mínima de admisión al empleo o al trabajo a un nivel que haga posible el más completo desarrollo físico y mental de los menores”.

3. La Declaración de los Derechos del Niño, la cual fue acogida por los Estados miembros de la Organización de las Naciones Unidas de la cual hace parte Colombia, que en el principio No. 9 consagra que “no deberá permitirse al niño trabajar antes de una edad mínima adecuada; en ningún caso se le dedicará ni se le permitirá que se dedique a ocupación o empleo alguno que pueda perjudicar su salud o su educación o impedir su desarrollo físico, mental o moral”.

4. El preámbulo del Convenio No. 182 de la OIT[18] que determinó que: “(...) Considerando que la eliminación efectiva de las peores formas de trabajo infantil, requiere una acción inmediata y general que tenga en cuenta la importancia de la educación básica gratuita y la necesidad de librar de todas esas formas de trabajo a los niños afectados y asegurar su rehabilitación y su inserción social al mismo tiempo que se atiende a las necesidades de su familia (...).

5. La Convención sobre los Derechos del Niño[19] que en su artículo 32 consagra que “1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a estar protegido contra la explotación económica y contra el desempeño de cualquier trabajo que pueda ser peligroso o entorpecer su educación, o que sea nocivo para su salud o para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral o social. 2. Los Estados Partes adoptarán medidas legislativas,

administrativas, sociales y educativas para garantizar la aplicación del presente artículo. Con ese propósito y teniendo en cuenta las disposiciones pertinentes de otros instrumentos internacionales, los Estados Partes, en particular: a) Fijarán una edad o edades mínimas para trabajar; b) Dispondrán la reglamentación apropiada de los horarios y condiciones de trabajo; c) Estipularán las penalidades u otras sanciones apropiadas para asegurar la aplicación efectiva del presente artículo”.

Así las cosas, se tiene que en desarrollo del propósito de erradicar el trabajo infantil, el principal instrumento que tienen las normas nacionales e internacionales para ello ha sido la determinación de una edad mínima para ingresar a la vida productiva. Sobre el particular, el artículo 1° de la Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada por Colombia mediante la Ley 12 de 1991, y de acuerdo con lo previsto en el artículo 1° de la Ley 27 de 1977, se entiende por niño, “todo ser humano menor de dieciocho años”.

El Convenio 138 de la OIT aprobado por Colombia mediante la Ley 515 de 1999 establece en su artículo 3 que “La edad mínima de admisión a todo tipo de empleo o trabajo que por su naturaleza o las condiciones en que se realice pueda resultar peligroso para la salud, la seguridad o la moralidad de los menores no deberá ser inferior a dieciocho años”. No obstante lo anterior, el artículo 2, literal 4 expresa que “el Miembro cuya economía y medios de educación estén insuficientemente desarrollados podrá, previa consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores interesados, si tales organizaciones existen, especificar inicialmente una edad mínima de catorce años”.

Por su parte, el artículo 3, numeral 3 de la misma ley consagra que “la legislación nacional o la autoridad competente, previa consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores interesados, cuando tales organizaciones existan, podrán autorizar el empleo o el trabajo a partir de la edad de dieciséis años, siempre que queden plenamente garantizadas la salud, la seguridad y la moralidad de los adolescentes, y que éstos hayan recibido instrucción o formación profesional adecuada y específica en la rama de actividad correspondiente”.

Del análisis de los tratados internacionales antes enunciados, se puede deducir que éstos proscriben el trabajo infantil, hasta el punto que exigen de parte de los Estados la adopción de medidas para asegurar su erradicación progresiva, por cuanto el trabajo infantil es la

mayor causa de inasistencia y deserción escolar.

Haciendo casos a las directrices planteadas por dichos instrumentos internacionales, el ordenamiento superior, teniendo en cuenta la realidad social, económica y cultural que incluye tempranamente a los menores de edad en el mundo laboral, regula su prestación, con el fin de velar por la efectiva protección de los derechos de los niños[20].

En virtud de ello, el artículo 67 Constitucional que establece una primera medida de protección a favor de los niños, consistente en la obligación que le asiste al Estado de brindarles educación, la cual es obligatoria entre los 5 y 15 años de edad, se convierte a la vez en otra medida de protección a favor de los menores de edad que se ven obligados a trabajar. Ello es así por cuanto, al señalar la norma constitucional que hasta los 15 años obligatoriamente tienen que estudiar, les está cerrando la posibilidad de acceder a la vida productiva antes de cumplir dicha edad, por cuanto, como ya se dijo, en ella existe la obligación de complementar los niveles de escolaridad básica. De suerte que, en derecho, para los menores de 15 años, sólo existe la posibilidad de estudiar[21].

En concordancia con lo anterior encontramos el artículo 35 de la Ley 1098 de 2006, que establece que “la edad mínima de admisión al trabajo es los 15 años. Para trabajar, los adolescentes entre los 15 y los 17 años requieren la respectiva autorización expedida por el inspector de trabajo o, en su defecto, por el ente territorial local (...). Excepcionalmente, los niños y niñas menores de 15 años podrán recibir autorización de la inspección de trabajo, o en su defecto del ente territorial local, para desempeñar actividades remuneradas de tipo artístico, cultural, recreativo y deportivo (...) En ningún caso el permiso excederá las 14 horas semanales”.

Ahora bien, respecto a los niños mayores de 15 años es que surge la segunda medida de protección constitucional, referente al mandato según el cual “es indispensable que las labores que desarrollen no se presten ni para la explotación laboral o económica, ni para la asunción de “trabajos riesgosos”, en los términos previstos por el artículo 44 Superior.

En este sentir se encuentra que la Resolución N° 01677 de 2008[22] consagra que ningún niño, niña o adolescente menor de 18 años de edad podrá trabajar en labores que impliquen peligro o que sean nocivas para su salud e integridad física o psicológicas, por lo que se enumeran algunas actividades prohibidas a ser realizadas por menores de edad,

dentro de las cuales se encuentran: los trabajos de agricultura, ganadería, caza, pesca, explotación de minas, industria manufacturera, suministro de electricidad, agua y gas, construcción, transporte y almacenamiento, defensa, trabajos no calificados como labores en hogares de terceros, servicio doméstico, limpiadores, lavaderos y planchadores, entre otros.

Bajo esta condición, se encuentran prohibidos (i) los trabajos que pongan en peligro el bienestar físico, mental o moral del niño, ya sea por su propia naturaleza o por las condiciones en que se realiza (Trabajos Peligrosos); y (ii) toda forma de explotación como la esclavitud, trata de personas, servidumbre por deudas y otras formas de trabajo forzoso, reclutamiento de niños para utilizarlos en conflictos armados, prostitución y pornografía infantil y, en general, todas aquellas actividades consideradas como ilícitas.

Conforme a lo expuesto se puede concluir que las autoridades públicas tienen la obligación de propender por la abolición del trabajo infantil, mediante la elevación progresiva de la edad mínima de admisión al empleo (art. 1° del Convenio No. 138 de la OIT), para lo cual deben asumir el compromiso de ampliar las alternativas económicas de las familias, con el fin de que éstas aumenten sus ingresos y, por lo mismo, no se vean compelidas a forzar a sus hijos menores a ingresar al mundo laboral.

Pese a existir la obligación de erradicación del trabajo infantil, dada su vocación progresiva, el ordenamiento jurídico colombiano, en atención a la realidad social, económica y cultural que involucra a los menores de edad en el mundo laboral, se ha encargado de regular su prestación, estableciendo una edad mínima de admisión generalizada del menor al empleo. Tal admisión, al considerarse incompatible con la garantía del derecho a la educación, no puede darse antes de que el menor haya completado su escolaridad, es decir, hasta antes de los 15 años.

Sin embargo, dicha permisibilidad constitucional como respuesta al contexto socioeconómico del país, exige la intervención del Estado para regularizar y humanizar las condiciones de trabajo. En atención a dicha circunstancia, la ejecución de actividades laborales por parte de menores de edad entre los 15 y 18 años, se sujeta a las siguientes condiciones que revisten el carácter de orden público, a saber:

i) La prohibición de ejecutar labores que desarrollen explotación laboral o económica, y

trabajos riesgosos[23].

ii) La flexibilidad laboral, la cual se hace efectiva en la reglamentación apropiada de horarios y condiciones de trabajo.

(iii) La autorización escrita del Inspector del Trabajo o, en su defecto, de la primera autoridad local.

3.6. REGULACIÓN NORMATIVA DE LA EDUCACIÓN PARA ADULTOS

Al consagrar la Constitución Política la educación como un derecho de todas las personas, y al asignarle al Estado la obligación de fijar las condiciones necesarias para hacerlo efectivo, indirectamente crea, en cabeza de éste, el deber de establecer las condiciones de asequibilidad a la educación para las personas mayores de edad.

Dicha obligación ha sido desarrollada por el legislador en diversas disposiciones, las cuales plasman el deber de elaborar planes de estudio y sistemas idóneos para alumnos de todas las edades, con el fin de que toda la población colombiana tenga acceso a una formación académica que les permita alcanzar mejores condiciones de vida, en la medida en que el conocimiento facilita el acceso a mejores niveles de ocupación laboral.

Dentro de los objetivos específicos de la educación para adultos se encuentran: “a) Adquirir y actualizar su formación básica y facilitar el acceso a los distintos niveles educativos; b) Erradicar el analfabetismo; c) Actualizar los conocimientos, según el nivel de educación, y d) Desarrollar la capacidad de participación en la vida económica, política, social, cultural y comunitaria”[24].

Para conseguir dichos objetivos, el Estado “ofrecerá a los adultos la posibilidad de validar la educación básica o media y facilitará su ingreso a la educación superior, de acuerdo con los requisitos establecidos en la Ley”[25].

Por su parte, el Decreto 3011 de 1997, “por el cual se establecen normas para el ofrecimiento de la educación de adultos y se dictan otras disposiciones”, en su artículo 2° consagra que “la educación de adultos es el conjunto de procesos y de acciones formativas organizadas para atender de manera particular las necesidades y potencialidades de las personas que por diversas circunstancias no cursaron niveles grados de servicio público

educativo, durante las edades aceptadas regularmente para cursarlos o de aquellas personas que deseen mejorar sus aptitudes, enriquecer sus conocimientos y mejorar sus competencias técnicas y profesionales”.

Así mismo, en su artículo 3º, el citado decreto establece que son principios básicos de la educación de adultos, entre otros, los siguientes:

“a) Desarrollo Humano Integral, según el cual el joven o el adulto, independientemente del nivel educativo alcanzado o de otros factores como edad, género, raza, ideología o condiciones personales, es un ser en permanente evolución y perfeccionamiento, dotado de capacidades y potencialidades que lo habilitan como sujeto activo y participante de su proceso educativo, con aspiración permanente al mejoramiento de su calidad de vida; (...) c) Flexibilidad, según el cual las condiciones pedagógicas y administrativas que se establezcan deberán atender al desarrollo físico y psicológico del joven o del adulto, así como a las características de su medio cultural, social y laboral”.

Los artículos 16 y 17 del mismo decreto, que regulan la educación básica formal de adultos, consagran que: “Artículo 16. Podrán ingresar a la educación básica formal de adultos ofrecida en ciclos lectivos especiales integrados: 1. Las personas con edades de trece (13) años o más, que no han ingresado a ningún grado del ciclo de educación básica primaria o hayan cursado como máximo los tres primeros grados. 2. Las personas con edades de quince (15) años o más, que hayan finalizado el ciclo de educación básica primaria y demuestren que han estado por fuera del servicio público educativo formal, dos (2) años o más. Artículo 17. Las personas menores de trece (13) años que no han ingresado a la educación básica o habiéndolo hecho, dejaron de asistir por dos (2) años académicos consecutivos o más, deberán ser atendidos en los establecimientos educativos que ofrecen educación formal en ciclos regulares, mediante programas especiales de nivelación educativa, de acuerdo con lo establecido en los artículos 8º y 38 del Decreto 1860 de 1994 o las normas que lo modifiquen o sustituyan”.

Por su parte, el artículo 23 del citado decreto, que regula la educación media de adultos, manifiesta que “La educación media académica se ofrecerá en dos (2) ciclos lectivos especiales integrados, a las personas que hayan obtenido el certificado de estudios del bachillerato básico de que trata el artículo 22 del presente decreto o a las personas de

dieciocho (18) años o más que acrediten haber culminado el noveno grado de la educación básica. El ciclo lectivo especial integrado de la educación media académica corresponde a un grado de la educación media formal regular y tendrá una duración mínima de veintidós (22) semanas lectivas. La semana lectiva tendrá una duración promedio de veinte (20) horas efectivas de trabajo académico”.

De conformidad con las normas reseñadas, se puede concluir que la obligación del Estado de proporcionar educación a todas las personas, conlleva la de establecer un sistema especial de educación para los adultos, el cual debe propender por la adaptabilidad, y responder a la realidad de los adultos como personas que se encuentran activas laboralmente y que, en razón a su actividad, requieren de una flexibilidad especial que posibilite el acceso al sistema educativo, con el fin de que a estas personas, no se les niegue la oportunidad de recibir una formación académica que consulte sus intereses y particularidades, y los prepare para poder acceder a más y a mejores ofertas laborales.

4. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

4.1.1. Legitimación en la causa por activa

De acuerdo con el artículo 86 de la Carta Política la acción de tutela se podrá promover en nombre propio o en representación de otros, en los siguientes términos: “Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”.

En desarrollo de la reglamentación de la acción de tutela, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, estableció la legitimidad para actuar así: “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”.

La Corte Constitucional ha advertido sobre la legitimidad por activa para interponer acción de tutela, y ha precisado que las diferentes posibilidades son: “i) la del ejercicio directo de la acción. (ii) La de su ejercicio por medio de representantes legales (caso de los menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas). (iii) La de su ejercicio 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) la del ejercicio por medio de agente oficioso”[26].

En este orden de ideas, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que se pueden agenciar derechos ajenos, siempre y cuando quien actué en nombre de otro: “i) exprese que está obrando en dicha calidad, ii) demuestre que el agenciado se encuentra en imposibilidad física o mental de ejercer su propia defensa, condición que puede ser acreditada de manera tácita o expresa, y que, iii) se identifique plenamente a la persona por quien se intercede (...), como quiera que la primera persona llamada para propender por el amparo de los derechos aparentemente vulnerados es el propio afectado, en ejercicio de su derecho a la autonomía y en desarrollo de su dignidad”.

Así mismo la Corte ha dicho que además de tener en cuenta los elementos que configuran la agencia oficiosa, el análisis siempre debe ir guiado bajo tres principios fundamentales: “(i) el principio de eficacia de los derechos fundamentales, el cual impone la ampliación de los mecanismos protectores de los derechos fundamentales para los particulares y autoridades públicas; (ii) el principio de prevalencia del derecho sustancial sobre la forma, que busca impedir que por diseños artificiales de la norma, se deje de cumplir el fin último de ésta; y (iii) el principio de solidaridad, la obligación de los miembros de la sociedad de Colombia de velar no sólo por los derechos fundamentales propios, sino por los del otro, en la imposibilidad que tiene éste de propender por la protección de sus derechos”[27].

No obstante lo anterior, la Corte ha precisado que cuando se trata de agenciar derechos fundamentales de niños, niñas o adolescentes, los criterios anotados en precedencia no tienen aplicación, por tratarse de sujetos de especial protección constitucional, frente a los cuales el Estado, la sociedad y la familia tienen la obligación de garantizar su prevalencia, en los amplios términos del artículo 44 constitucional. En palabras del Alto Tribunal: “La corresponsabilidad de todos en la protección de este grupo, permite que cualquier persona

pueda exigir de la autoridad competente el cumplimiento y garantía de sus derechos, como expresamente lo consagra el precepto constitucional en cita. Por tanto, es deber de todo individuo en nuestra sociedad actuar como agente oficioso de los derechos y garantías de los niños, niñas y adolescentes ante la vulneración o amenaza de sus derechos en donde es irrelevante si tiene o no un representante legal, porque se repite, la Constitución impuso la corresponsabilidad del Estado, la sociedad y la familia en su efectiva protección, lo que se traduce en que fue el mismo Constituyente el que estableció la legitimación en la causa de cualquier persona para actuar en nombre de los niños, niñas o adolescentes que se encuentren en estado de riesgo o vulneración de sus derechos”[28].

En el caso del expediente T-3890853 se encuentra acreditado que la niña a favor de quien se instauró la presente acción de tutela tiene menos de 18 años, por lo que cualquier persona puede acudir ante el juez constitucional para agenciar sus derechos. En consecuencia, más allá de la existencia o no de los lazos de consanguinidad entre la accionante y la niña, es claro que hay legitimación en la causa por activa para invocar el amparo y, en consecuencia, procede el análisis de los hechos que le dieron origen para determinar si existe o no la vulneración que se alega.

En cuanto al caso del expediente T-3873999, se encuentra que si bien durante el trámite de esta tutela el agenciado cumplió la mayoría de edad[29], se encuentra acreditado que cuando se interpuso la presente acción de tutela (22 de febrero de 2013[30]) Michel Steven tenía 17 años de edad, por lo que su madre podía acudir ante el juez constitucional para solicitar el amparo de sus derechos.

4.1.2. Legitimación por pasiva

Con respecto a quién va dirigida la acción de tutela, el artículo 13 del Decreto 2591 de 1991 expresa que: “se dirigirá contra la autoridad pública o el representante del órgano que presuntamente violó o amenazó el derecho fundamental (...)”.

En el caso del expediente 3873999 se demandó al Colegio Ciudad Armenia y la Secretaría de Educación de Armenia, y en el caso del expediente T- 3890853 se demandó a la Secretaría de Educación de Bello y la Institución Educativa León XIII, lo cual es a todas luces acertado, pues éstas son quienes deben controvertir la reclamación de los peticionarios.

4.1.3. Examen de inmediatez

La inmediatez es una condición de procedencia de la acción de tutela, creada por la jurisprudencia de la Corte Constitucional, como herramienta para cumplir con el propósito de la Carta Política de hacer de la acción de tutela un medio de amparo de derechos fundamentales que opere de manera rápida, inmediata y eficaz.

Por ello, es indispensable que la acción sea promovida dentro de un término razonable, prudencial y cercano a la ocurrencia de los hechos que se consideran vulneratorios de derechos fundamentales, con el fin de evitar que el transcurso del tiempo desvirtúe la transgresión o amenaza de los derechos.

En cuanto al caso del expediente T-3890853, se tiene que los hechos que presuntamente vulneraron los derechos de la menor de edad ocurrieron en enero de 2013[31], pues en esa fecha recibió la negativa del suministro del cupo escolar en horario sabatino de parte de la Institución Educativa León XIII, y la tutela se interpuso el 18 de febrero de la misma anualidad, es decir, se acudió a la tutela máximo un mes después de la ocurrencia de los hechos. Por tanto, el término transcurrido entre los hechos y la presentación de la acción es razonable y, evidencia que la transgresión era actual en el momento en que se hizo uso de la tutela para el amparo de los derechos.

Entonces, de los hechos narrados en la acción de tutela, se puede inferir que la solicitud del cupo escolar en horario sabatino se allegó ante la institución educativa accionada a principio de este año, es decir, en el mes de enero o febrero de 2013, y la interposición de la acción de tutela fue el 22 de febrero de la misma anualidad, por lo que el término transcurrido entre los hechos y la presentación de la tutela es máximo de un mes, lo que evidencia que la transgresión era actual en el momento en que se hizo uso de este mecanismo para el amparo de los derechos.

4.1.4. Principio de subsidiariedad

Conforme al artículo 86 de la Carta, se tiene que la acción de tutela está revestida de un carácter subsidiario, esto es, tal como lo ha expresado la Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia, que puede ser utilizada ante la vulneración o amenaza de derechos fundamentales cuando: a) no exista otro medio judicial a través del cual se pueda resolver

un conflicto relacionado con la vulneración de un derecho fundamental, b) cuando existiendo otras acciones, éstas no resultan eficaces o idóneas para la protección del derecho de que se trate, o, c) cuando existiendo acciones ordinarias, resulte necesaria la intervención del juez de tutela para evitar que ocurra un perjuicio irremediable.

En este sentido, la subsidiariedad y excepcionalidad de la acción de tutela reconocen la eficacia de los medios ordinarios de protección judicial como mecanismos legítimos para la salvaguarda de los derechos. Al existir tales mecanismos, a ellos se debe acudir preferentemente, siempre que sean conducentes para conferir una eficaz protección constitucional a los derechos fundamentales de los individuos. De allí que quien alega la vulneración de sus derechos fundamentales por esta vía, debe haber agotado los medios de defensa disponibles por la legislación para el efecto, exigencia que pretende asegurar que una acción tan expedita no sea considerada una instancia adicional en el trámite procesal, ni un mecanismo de defensa que reemplace aquellos diseñados por el legislador[36].

Es claro para la Sala que las acciones de tutela proceden en estos casos, debido a que es el mecanismo idóneo para amparar los derechos de los aquí interesados, pues a través de ésta se protegen de manera oportuna el derecho invocado. Además, uno de los casos versa sobre los derechos de una niña, quien es un sujeto de especial protección constitucional, situación que pone en evidencia la necesidad de la intervención del juez constitucional.

5. CASO CONCRETO

5.1. Resumen de los hechos-Expediente T-3873999

Paola Andrea Jaramillo Figueroa, actuando como agente oficiosa de su hijo Michel Steven Osorio Jaramillo, menor de edad para la época de interposición de la presente acción de tutela, manifiesta que él está interesado en cursar los grados décimo y once en el horario sabatino en la Institución Educativa Santa Teresa de Jesús de Armenia, pues actualmente está trabajando de lunes a viernes en un galpón de pollos y en un criadero de peces.

Aduce que una vez hecha la solicitud al colegio accionado, sus directivas respondieron que no era posible, ya que “para ingresar a ese horario era necesario tener 18 años cumplidos y haber estado 2 años por fuera del servicio público educativo, tal como lo establece el artículo 16 del Decreto 3011 de 1997”.

5.1.1. Hechos probados

En el reporte del SIMAT (Sistema Integrado de Matrículas) se encuentra que: “Michel Steven Osorio Jaramillo fue matriculado el 11 de diciembre de 2012 en la Institución Educativa Santa Teresa de Jesús de Armenia, en el grado once. En enero de 2013 fue trasladado al Colegio Bosques de Pinares de la ciudad de Armenia, en el grado décimo. En febrero de 2013 fue trasladado a la Institución Educativa Santa Teresa de Jesús con sede en Ciudad de Armenia, para cursar el décimo grado”[37].

En comunicación telefónica sostenida los días 8 y 9 de agosto de 2013 con la señora Carolina Giraldo, Auxiliar Administrativa de la Institución Educativa Santa Teresa de Jesús de Armenia, se precisó que: “Michel Steven Osorio Jaramillo cursó el grado décimo en el año 2012 en esta institución. El 11 de diciembre de 2012 los colegios debían ingresar en el SIMAT el reporte de los alumnos a quienes se les daban cupos para el año 2013, pero como en esa fecha aún no se sabía si el joven había ganado o perdido el año décimo, se procedió a hacer su reporte en el SIMAT como si fuera para once, pues lo importante era asegurar su cupo estudiantil. A mediados de diciembre de 2012 se supo que Michel Steven había reprobado décimo grado, por lo que en enero de 2013 se trasladó al Colegio Bosques de Pinares a repetir el grado décimo, pero allá no estudió. En febrero de 2013 solicitó nuevamente cupo en la Institución Educativa Santa Teresa de Jesús con sede en Ciudad de Armenia, pero esta vez para el Ciclo V y VI, es decir, para cursar décimo y once en el horario sabatino. Como en ese momento Michel Steven era menor de edad y no había cupo en ese horario, se dejó en lista de espera, por lo que él decidió matricularse para cursar el grado décimo en el horario diurno de lunes a viernes”.

El 9 de agosto de 2013, la Institución Educativa Santa Teresa de Jesús de Armenia, manifestó que “Michel Steven Osorio Jaramillo fue matriculado en esa institución el 22 de marzo de 2013, para cursar el grado décimo nuevamente, ya que en el 2012 el estudiante pasó en estado reprobado. En este momento el estudiante se encuentra asistiendo cumplidamente a las clases académicas en la jornada diurna en el horario mañana”[38].

5.2. Resumen de los hechos-Expediente T- 3890853

María Norela Tamayo Tejada, actuando como agente oficiosa de su nuera de 16 años de edad, Jineth Vanessa González Taborda, manifiesta que solicitó para la niña un cupo escolar

en el Colegio León XIII de Bello en la jornada sabatina, toda vez que “necesita trabajar durante la semana para mantener a su hijo también menor de edad”.

Expresa que la directora de la institución educativa le negó el cupo escolar solicitado, aduciendo que “no la podía recibir por ser menor de edad”.

En respuesta a la presente acción de tutela, la Secretaría de Educación de Bello expresó que el cupo escolar de la menor de edad debía ser negado por cuanto el Decreto 3011 de 1997 establece en su artículo 16 que “podrán ingresar a la educación básica para adultos las personas con edades de 15 años o más que hayan finalizado el ciclo de educación básica primaria y demuestren que han estado por fuera del servicio público educativo formal 2 años o más”, y “como consta en el SIMAT, la menor para el año 2012 se encontraba estudiando en la Institución Educativa Jorge Eliecer Gaitán, por lo tanto no cumple con el requisito del artículo 16”.

5.2.1. Hechos probados

Mediante declaración jurada rendida ante el Juez Primero Civil Municipal de Bello y ante el delegado del Ministerio Público, la niña Jineth Vanessa expresó que requiere el cupo escolar en el horario sabatino, “no para trabajar, pues no tengo autorización para hacerlo, sino para terminar mis estudios y poder cuidar todos los días a mi hijo de 10 meses de edad. Aunque vivo con otras personas como las hijas de doña Norela, el papá del niño, sus nietas, su mamá y su hermano, ninguno de ellos puede colaborarme, porque doña Norela, el papá del niño y las hermanas trabajan todo el día, las niñas van a estudiar, la abuela por su edad no me puede ayudar y el hermano de la señora sale todo el día”[39].

5.3. EXAMEN DE LA PRESUNTA VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LOS AGENCIADOS

5.3.1. Expediente T- 3873999

De los supuestos de hecho descritos en precedencia, la Sala pone de manifiesto el hecho de que la Institución Educativa Santa Teresa de Jesús de Armenia y la Secretaría de Educación de esa ciudad, hayan alegado que Michel Steven Osorio Jaramillo no podían acceder al cupo escolar para cursar los grados décimo y once en el horario sabatino, por no tener 18 años

y por no llevar 2 años por fuera del sistema educativo público, ello en virtud de lo consagrado en el artículo 16 del Decreto 3011 de 1997.

A saber, dicho decreto, “por el cual se establecen normas para el ofrecimiento de la educación de adultos y se dictan otras disposiciones”, regula en sus artículos 16 y 17 el acceso de los adultos a la educación básica y en el 23, la educación media de adultos.

Así las cosas, se tiene que los artículos 16 y 17 consagran que: “Artículo 16. Podrán ingresar a la educación básica formal de adultos ofrecida en ciclos lectivos especiales integrados: 1. Las personas con edades de trece (13) años o más, que no han ingresado a ningún grado del ciclo de educación básica primaria o hayan cursado como máximo los tres primeros grados. 2. Las personas con edades de quince (15) años o más, que hayan finalizado el ciclo de educación básica primaria y demuestren que han estado por fuera del servicio público educativo formal, dos (2) años o más. Artículo 17. Las personas menores de trece (13) años que no han ingresado a la educación básica o habiéndolo hecho, dejaron de asistir por dos (2) años académicos consecutivos o más, deberán ser atendidos en los establecimientos educativos que ofrecen educación formal en ciclos regulares, mediante programas especiales de nivelación educativa, de acuerdo con lo establecido en los artículos 8º y 38 del Decreto 1860 de 1994 o las normas que lo modifiquen o sustituyan”.

Entonces, según lo manifestado en precedencia se tiene que, cuando se trata de educación básica para adultos (la educación básica es aquella que tiene una duración de nueve grados que se desarrollan en dos ciclos: La educación básica primaria de cinco grados y la educación básica secundaria de cuatro grados[40]), podrán ingresar a las instituciones educativas que impartan dichos niveles escolares, niños desde los 13 años de edad, siempre y cuando cumplan las condiciones y requisitos en él establecidos.

Pero, debe tenerse en cuenta que en el caso sub examine el cupo escolar solicitado es para que Michel Steven curse los grados décimo y once, es decir, el asunto versa sobre el acceso a la educación media, por lo que se debe traer a colación el artículo 23 del mismo decreto, que manifiesta que “La educación media académica se ofrecerá en dos (2) ciclos lectivos especiales integrados, a las personas que hayan obtenido el certificado de estudios del bachillerato básico de que trata el artículo 22 del presente decreto o a las personas de dieciocho (18) años o más que acrediten haber culminado el noveno grado de la educación

básica. El ciclo lectivo especial integrado de la educación media académica corresponde a un grado de la educación media formal regular y tendrá una duración mínima de veintidós (22) semanas lectivas. La semana lectiva tendrá una duración promedio de veinte (20) horas efectivas de trabajo académico”.

En otras palabras, cuando se trata de educación media para adultos, la citada normativa contempla como aptos para ingresar a instituciones educativas que impartan educación para adultos, a las personas que tengan más de 18 años y hayan culminado el noveno grado de la educación básica, o que hayan aprobado el último Ciclo Lectivo Especial Integrado de la educación básica de adultos-CLEI[41].

En este sentido, la Sala encuentra que le asiste razón a la Secretaría de Educación de Armenia y a la Institución Educativa Santa Teresa de Jesús de Armenia, cuando a principios del año 2013 manifestaron que Michel Steven no podía acceder al cupo escolar para cursar décimo y once en el horario sabatino, por cuanto era menor de 18 años, actuación que se ajusta al mandato del artículo 23 del decreto citado. Lo contrario sucede con la imposición del requisito consistente en demostrar que ha estado por fuera del servicio público educativo formal por 2 años o más, pues de la simple lectura del artículo 16 del Decreto 3011 de 1997 se deduce que ese requerimiento es para ingresar a la educación básica para adultos y no a la media, que se reitera, es lo solicitado en el presente caso.

Precisado lo anterior, se debe traer a colación el hecho de que Michael Steven Osorio Jaramillo cumplió la mayoría de edad el 16 de julio de 2013[42], por lo que en la actualidad cumple los requisitos de edad y de aprobación del noveno grado de educación básica para acceder al cupo escolar en horario sabatino. No obstante, de las pruebas obrantes en el expediente se tiene que el interesado ya se encuentra cursando el décimo grado en la institución educativa accionada en el horario diurno, por lo que la Sala se ve en la necesidad de plantear algunas consideraciones al respecto.

En primer lugar, debe tenerse en cuenta que la pretensión perseguida con la presente acción de tutela era que se le permitiera a Michel Steven estudiar en el horario de los sábados con las personas adultas, con el fin de que pudiera desarrollar sus actividades laborales durante la semana. Pese a ello, el agenciado accedió a cursar décimo grado en el horario diurno porque no cumplía con el requisito de edad exigido para acceder al horario

sabatino y, en la actualidad está asistiendo cumplidamente a sus clases.

Entonces, la Sala encuentra que al permitírsele al agenciado estudiar en el horario diurno, se le está brindado la oportunidad de acceder al servicio de educación pública.

En segundo lugar y sin perjuicio de lo anterior, se advierte que la Sala no puede ser indiferente ante tres circunstancias importantes, y que por tanto, deben ser tenidas en cuenta para resolver el caso concreto. Éstas son: i) la pretensión de la presente acción de tutela fue que se le permitiera a Michel Steven trabajar y estudiar al mismo tiempo, pero como sólo se le ha amparado su derecho a la educación, se puede decir que actualmente está recibiendo un servicio incompatible con sus necesidades económicas; ii) Michel Steven y su madre atraviesan una difícil situación económica, pues él era quien trabajaba durante la semana para el sustento de los dos, ya que ella, quien es madre cabeza de familia, se encuentra desempleada; y iii) a pesar de que en la acción de tutela la agente oficiosa manifestó que el agenciado no podía estudiar en el horario diurno por razones de trabajo, en la actualidad el accionante asiste cumplidamente a sus clases en dicho horario.

En virtud de las consideraciones anteriores, y teniendo en cuenta que en el presente caso se le pueden proteger ambos derechos fundamentales al agenciado, es decir, el derecho a la educación y el derecho al trabajo, como garantías constitucionales que gozan de especial protección, la Sala procederá a tutelar estos derechos, ordenándole a la Institución Educativa Santa Teresa de Jesús con sede en Ciudad de Armenia que le otorgue, para el siguiente periodo lectivo, un cupo para el grado once en el horario sabatino y en el horario semanal diurno al joven Michel Steven Osorio Jaramillo, para que discrecionalmente elija entre seguir estudiando en la jornada diurna o si por el contrario quiere hacerlo en el horario sabatino.

En virtud de las anteriores consideraciones, la Sala revocará el fallo del 6 de marzo de 2013, proferido por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Armenia, en la medida en que negó el amparo invocado. En su lugar, concederá el amparo al derecho fundamental a la educación y al trabajo de Michel Steven Osorio Jaramillo, por lo que ordenará a la Institución Educativa Santa Teresa de Jesús con sede en Ciudad de Armenia que le otorgue, para el siguiente periodo lectivo, un cupo para el grado once en el horario sabatino y en el horario semanal diurno, para que discrecionalmente elija entre seguir estudiando en la jornada diurna o si

por el contrario quiere hacerlo en el horario sabatino.

5.3.2. Expediente T- 3890853

Tal como se dijo en precedencia, la educación básica de adultos, regulada en el artículo 16 del Decreto 3011 de 1997, se dirige a personas de más de trece años que nunca ingresaron a la escuela o que han cursado menos de los tres primeros grados de educación básica, o a las personas de más de quince años que hayan finalizado el ciclo de educación básica primaria y demuestren que han estado por fuera del servicio público educativo formal dos años o más.

Por su parte, la educación media, regulada en el artículo 23 del Decreto 3011 de 1997, se dirige a quienes tengan más de 18 años y hayan acreditado haber culminado el noveno grado de la educación básica, o a quienes hayan aprobado el último Ciclo Lectivo Especial Integrado de la educación básica de adultos-CLEI[43].

Así las cosas, se tiene que en el presente caso la agente oficiosa de la niña Jineth Vanessa González Taborda solicitó un cupo escolar en el horario sabatino, para los grados décimo y once[44], es decir, educación media, por lo que los requisitos a cumplir son: tener más de 18 años y acreditar haber culminado el noveno grado de la educación básica, o haber aprobado el último Ciclo Lectivo Especial Integrado de la educación básica de adultos.

En efecto, de las pruebas obrantes en el expediente se tiene que la menor de edad no cumple con los requerimientos antes mencionados, pues tiene 16 años y aprobó el noveno grado de educación básica en un colegio de educación regular para niños, como lo es el Colegio Jorge Eliecer Gaitán de Bello, Antioquia, al cual asistía en el horario de lunes a viernes de 6:15 am hasta las 12:15 pm[45]. Por consiguiente, en una primera mirada, le asiste razón al colegio accionado cuando afirmó que la niña Jineth Vanessa González Taborda no podía ser matriculada en el horario sabatino con los adultos, por cuanto no tiene 18 años.

No obstante lo anterior, para resolver el caso sub examine se debe tener en cuenta la circunstancia particular en la que se encuentra la niña agenciada, las cuales corresponden a: i) es una menor de edad (16 años); ii) tuvo que dejar sus estudios para hacerse cargo del cuidado de su hijo de 10 meses de edad. En este punto, se aclara que la niña, a pesar de

vivir con el padre del niño, su suegra, sus cuñadas, las primas del niño, la bisabuela del menor de edad, y un tío del padre de Emanuel, no tiene quien le colabore en el cuidado de su hijo, ya que los primeros trabajan tiempo completo para sostener a la familia, las niñas estudian todos los días, la bisabuela del niño no puede ayudarla por su avanzada, y el tío del padre de Emanuel sale todos los días[46]; iii) su papá la ayuda económicamente con lo que puede (\$100.000 mensuales que debe dividirlos con su mamá), pero ni él ni su progenitora le colaboran con el cuidado del niño, pues trabajan y cuidan a sus demás hijos que también son menores de edad; y iv) quiere regresar a una institución educativa para terminar su proceso de formación escolar.

En este sentido, la Sala es consciente de que el ideal en materia de educación para niños, es que éstos puedan asistir a instituciones educativas en las que se les imparta una formación conforme a sus edades, necesidades y capacidades, por lo que en virtud de ello, la Sala procederá a tutelar el derecho a la educación de Jineth Vanessa González Taborda, ordenándole a la Secretaría de Educación de Bello que evalúe y ofrezca a la menor de edad, para el próximo periodo lectivo, diferentes opciones que le permitan terminar sus estudios en el Colegio León XIII en el ciclo de educación regular. Por ejemplo, puede otorgarle un cupo en una guardería oficial a Emanuel Andrés Tamayo González, y acordar con las directivas del Colegio León XIII, un plan de estudios con flexibilidad horaria para la niña, con el fin de que se le facilite el cuidado de su hijo y pueda seguir estudiando.

Sólo si es imposible encontrar otra alternativa que garantice que la niña continúe en el ciclo de formación regular, la Secretaría de Educación de Bello le concederá, para el próximo periodo lectivo, un cupo para cursar el grado décimo en el horario sabatino en el Colegio León XIII de Bello, Antioquia.

Frente al particular, para la Sala los requisitos establecidos en el Decreto 3011 de 1997, referidos a la no inclusión de niños en la educación para adultos, si bien contribuye en la erradicación del trabajo infantil, rompe con los preceptos de la Carta y los tratados internacionales en cuanto a la protección especial de los derechos de aquellos niños que, por circunstancias excepcionalísimas, deben trabajar,-concretamente el derecho a la educación-, razón por la que, en esos eventos, se debe permitir el acceso de los menores de edad al servicio de educación, sin importar si es con personas adultas.

En este sentido, dichos requisitos rompen abiertamente con los derechos fundamentales contenidos en la Carta y los tratados de derechos humanos ratificados por Colombia que hacen parte del llamado bloque de constitucionalidad, relacionados con: (i) los derechos de los niños establecidos en el artículo 44 de la Carta y en la Convención de Derechos del Niño, y (ii) la protección especial al derecho a la educación de los niños otorgada por la Constitución, el cual debe ser interpretado de conformidad con los Convenios y Tratados de derechos humanos ratificados por Colombia frente al tema de la educación como elemento determinante de la integración social, ampliamente desarrollado por la jurisprudencia constitucional.

En el caso objeto de estudio, la Sala advierte una condición excepcional, ya que como se indicó, la agenciada es una niña de 16 años que no está estudiando por tener obligaciones de cuidar a su hijo, quien también es menor de edad, situación que faculta al juez de tutela para aplicar la excepción de inconstitucionalidad, figura muchas veces usada por la jurisprudencia constitucional de esta Corporación para darle real y efectiva aplicación a los mandatos constitucionales, en el sentido que “el funcionario público encargado de la ejecución de un acto administrativo, tiene la obligación de inaplicarlo cuando en el caso concreto resulte abiertamente contrario a la Carta Política y más aún a los derechos fundamentales en ella contenida”[47], ello para salvaguardar la supremacía de los mandatos constitucionales sobre cualquier otra norma jurídica[48].

CONCLUSIONES

i) Las normas que regulan la no inclusión de niños en los establecimientos educativos para adultos, bien sea en el ciclo de educación básica o media (artículos 16, 17 y 23 del Decreto 3011 de 1997), contienen requisitos que persiguen, por regla general, un fin constitucional, el cual es garantizar que los menores de edad reciban una educación acorde a sus necesidades y realidades culturales y sociales.

ii) Debido a que el trabajo infantil debe erradicarse, y una forma de trabajo infantil es todo aquel que interrumpe la escolarización de los niños, o que toma más tiempo o es más pesado que el ciclo escolar, entonces, prima facie, la autorización para que un niño trabaje la mayor parte del tiempo y apenas valide los cursos en ciclos acelerados de enseñanza, no se debe permitir. Esto, salvo que en un ejercicio concreto de ponderación, se

demuestre que impedirlo vulneraría gravemente la supervivencia del niño.

iii) Sin embargo, cuando se trate de menores de edad inmersos en circunstancias excepcionalísimas y especiales, se les debe permitir el acceso al servicio de educación, sin importar si es con personas adultas. Ello por cuanto se debe preferir que estos niños estudien, aunque sea en un ciclo de formación de adultos, a que no lo hagan.

Respecto a este punto, la Sala aclara que frente al caso de Michel Steven Osorio Jaramillo (expediente T-3873999), si bien se precisó la circunstancia excepcional y especial que hacía procedente la aplicación de la excepción de inconstitucionalidad del artículo 23 del Decreto 3011 de 1997-la cual es la necesidad que tiene de trabajar durante la semana para sostener a su familia, pues su madre es cabeza de familia y se encuentra desempleada-, ésta no se aplicó por cuanto Michel Steven ya cumplió la mayoría de edad, evento que le permite acceder al cupo en el horario sabatino sin ningún problema.

En cuanto al caso de la niña Jineth Vanessa (expediente T-3890853), la Sala, frente a las circunstancias especiales y excepcionalísimas en que ésta se encuentra- como lo es tener 16 años y encontrarse en la necesidad de estudiar los sábados para cuidar de su hijo, quien también es menor de edad, ya que no cuenta con la ayuda de ningún familiar para atender al niño-, hace procedente la aplicación de la excepción de inconstitucionalidad de los artículos 16 y 17 del Decreto 3011 de 1997, pues el mero requisito de la edad en este caso, desconoce que la menor de edad atraviesa por una situación particular que la obliga a tener que asistir a un colegio con adultos, hasta tanto no se tomen medidas que le permitan continuar con sus estudios en un ciclo de educación regular.

iv) Finalmente, las circunstancias especiales y excepcionalísimas en que se encuentren los menores de edad que soliciten estudiar en instituciones u horarios en los que se imparta educación para adultos, deben ser valoradas muy cuidadosamente por las diferentes autoridades estatales y por los jueces de la República, pues se debe recordar que el Estado debe hacer todo el esfuerzo porque los niños terminen su ciclo de educación en la jornada regular para su edad.

Así las cosas, conforme a lo expuesto en precedencia, la Sala ordenará:

i) A la Institución Educativa Santa Teresa de Jesús con sede en Armenia, que le

otorgue para el siguiente periodo lectivo, un cupo para el grado once en el horario sabatino y en el horario semanal diurno al joven Michel Steven Osorio Jaramillo (expediente T-3873999), para que discrecionalmente elija entre seguir estudiando en la jornada diurna o si por el contrario quiere hacerlo en el horario sabatino.

ii) A la Secretaría de Educación de Bello (expediente T-3890853), que evalúe y ofrezca a la menor de edad, para el próximo periodo lectivo, diferentes opciones que le permitan terminar sus estudios en el Colegio León XIII en el ciclo de educación regular. Sólo si es imposible encontrar otra alternativa que garantice que la niña continúe en el ciclo de formación regular, la Secretaría de Educación de Bello le concederá, para el próximo periodo lectivo, un cupo para cursar el grado décimo en el horario sabatino en el Colegio León XIII de Bello, Antioquia.

iii) Las órdenes dictadas deben hacerse efectivas en el siguiente periodo lectivo, por cuanto este año escolar está próximo a culminarse, entonces, mal haría la Sala si ordenara la inclusión como estudiantes, bien sea en el ciclo de educación regular o en el ciclo de educación para adultos-en el horario sabatino- a los agenciados, pues ello implicaría que tendrían que acoplarse a un curso que está avanzado respecto a las actividades curriculares.

iv) Respecto al caso de la niña Jineth Vanessa González Taborda (expediente T-3890853), la Sala precisa que, dado que lo pretendido es salvaguardar su derecho fundamental a la educación, lo que indirectamente repercute en las garantías fundamentales del niño Emanuel Andrés Tamayo González, se instará al ICBF y a la Defensoría del Pueblo que acompañen a la Secretaría de Educación de Bello para que tome las medidas necesarias para que preferentemente la niña Jineth Vanessa termine sus estudios en el ciclo de educación regular. Sólo ante la imposibilidad de ello, se permita su asistencia a la jornada sabatina con las personas adultas.

v) Por otra parte, como se encuentra demostrado en el curso del proceso, la menor de edad Jineth Vanessa González Taborda no se encuentra trabajando por cuanto no ha solicitado el respectivo permiso ante la autoridad competente, y la decisión que aquí se toma busca proteger su derecho a la educación, más no arraigar el trabajo infantil, por lo que se aclara que este fallo no autoriza que la menor de edad acceda a la vida laboral, sino

que pueda terminar su proceso educativo, permitiéndosele a su vez cumplir sus obligaciones como madre, pues tal como quedó demostrado, ningún integrante de su grupo familiar puede colaborarle con las labores de atención y cuidado de su hijo.

En virtud de lo esgrimido en precedencia, esta Sala, en el caso del expediente T- 3873999, revocará el fallo del 6 de marzo de 2013 proferido por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Armenia, en la medida en que negó el amparo invocado. En su lugar concederá, según las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta sentencia, el amparo al derecho fundamental a la educación y al trabajo de Michel Steven Osorio Jaramillo.

En cuanto al asunto del expediente T- 3890853, la Sala revocará el fallo del 1° de marzo de 2013, proferido por el Juzgado Primero Civil Municipal de Bello, en el sentido en que negó el amparo solicitado. En su lugar, se concederá la protección del derecho a la educación de la menor de edad Jineth Vanessa González Taborda, por lo que se ordenará al Colegio León XIII de Bello, Antioquia, que para el próximo periodo lectivo le otorgue un cupo para cursar el grado décimo en el horario sabatino.

DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO.- REVOCAR el fallo del 6 de marzo de 2013, proferido por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Armenia, en la medida en que negó el amparo invocado. En su lugar, CONCEDER, según las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta sentencia, el amparo al derecho fundamental a la educación y al trabajo de Michel Steven Osorio Jaramillo.

SEGUNDO.- ORDENAR a la Institución Educativa Santa Teresa de Jesús con sede en Armenia que le otorgue, para el siguiente periodo lectivo, un cupo para el grado once en el horario sabatino y en el horario semanal diurno al joven Michel Steven Osorio Jaramillo, para que discrecionalmente elija entre seguir estudiando en la jornada diurna o si por el contrario quiere hacerlo en el horario sabatino.

TERCERO.- REVOCAR el fallo del 1° de marzo de 2013, proferido por el Juzgado Primero Civil Municipal de Bello, en el sentido en que negó el amparo solicitado. En su lugar, CONCEDER, según las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta sentencia, la protección del derecho a la educación de la menor de edad Jineth Vanessa González Taborda.

CUARTO.- ORDENAR a la Secretaría de Educación de Bello, que evalúe y ofrezca a la menor de edad, para el próximo periodo lectivo, diferentes opciones que le permitan terminar sus estudios en el Colegio León XIII en el ciclo de educación regular. Sólo si es imposible encontrar otra alternativa que garantice que la niña continúe en el ciclo de formación regular, la Secretaría de Educación de Bello LE CONCEDERÁ, para el próximo periodo lectivo, un cupo para cursar el grado décimo en el horario sabatino en el Colegio León XIII de Bello, Antioquia.

QUINTO.- INSTAR al ICBF y a la Defensoría del Pueblo, que acompañen a la Secretaría de Educación de Bello, para que tome las medidas necesarias para que preferentemente la niña Jineth Vanessa González Taborda termine sus estudios en el ciclo de educación regular. Sólo ante la imposibilidad de ello, SE PERMITA su asistencia a la jornada sabatina con las personas adultas.

SEXTO.- Por secretaría general librar las comunicaciones de que trata el Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, publíquese y cúmplase,

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

[1] Ver folios 10-14 del cuaderno 1.

[2] Ver folios 24-27 del cuaderno 1.

[3] Sentencia T-263 de 2007. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

[4] Sentencia T-805 de 2007. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[5] Ibídem.

[6] Véase: Informe preliminar presentado a la Comisión de Derechos Humanos por la Relatora Especial sobre el derecho a la educación el 13 de enero de 1999, y Sentencia T-781 de 2010. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[7] M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

[8] M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

[9] Véase las Sentencias T- 1030 de 2006. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra y T- 1259 de 2008. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[10] Sentencia T- 1259 de 2008. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[11] M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[12] <http://www.mineducacion.gov.co/1621/article-87346.html>

[13] Ver Trabajo Infantil. Organización Internacional del Trabajo. <http://www.ilo.org/global/topics/child-labour/lang-es/index.htm>. En la actualidad, cerca de 215 millones de niños trabajan en el mundo, muchos a tiempo completo. Ellos no van a la escuela y no tienen tiempo para jugar. Muchos no reciben alimentación ni cuidados apropiados. Se les niega la oportunidad de ser niños. Más de la mitad de estos niños están expuestos a las peores formas de trabajo infantil como trabajo en ambientes peligrosos, esclavitud, y otras formas de trabajo forzoso, actividades ilícitas incluyendo el tráfico de drogas y prostitución, así como su participación involuntaria en los conflictos armados.

[14] <http://www.ilo.org/ipec/facts/lang-es/index.htm>

[15]Ibídem.

[17] Aprobado por la Ley 515 de 1999.

[18]Aprobado por la Ley 704 de 2001.

[19]Aprobado por la Ley 12 de 1991.

[20] Sentencia C-170 de 2004. M.P. Rodrigo escobar Gil.

[21] Ibídem.

[22] Ministerio de la Protección Social.

[23] “Es decir, la relación jurídica laboral se sujeta – en exclusiva- al desarrollo de trabajos normales (véase: artículo 3° del Convenio No. 182 de la OIT, “sobre la prohibición de las peores formas de trabajo infantil y la acción inmediata para su eliminación”. Sentencia C-170 de 204. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[24]Artículo 51 de la Ley 115 de 1994.

[25]Artículo 52 de la Ley 115 de 1994.

[26] Ver entre otras las sentencias T- 531 de 2002, T-1259 de 2008, T- 1259 de 2008. M.P. Rodrigo Escobar Gil y T- 329 de 2010. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

[27]Sentencia T-677 de 2011. M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

[28]Sentencia T-844 de 2011. M.P. Jorge Ignacio PreteltChaljub.

[29]Nació el 16 de julio de 1995. Ver folio 3 del cuaderno 2.

[30] Ver folio del 4 al 8 del cuaderno 2.

[31]Ver folio 1 del cuaderno 2.

[32]Vero folio 4 del cuaderno 2.

[33]Ver folio 3 del cuaderno 2.

[34]Ver folio 8 del cuaderno 2.

[35] Ver folio 7 del cuaderno 2.

[36] Sentencia T- 417 del 25 de mayo de 2010. M.P. María Victoria Calle Correa.

[37]Ver folio 20 del cuaderno 2.

[38] Ver folios 10- 14 del cuaderno 1.

[39] Ver folios 24-27 del cuaderno 1. En la declaración la niña también manifestó que su suegra dijo en el escrito de tutela que necesitaba el cupo en el horario sabatino para trabajar, porque ella sabe arreglar uñas, pero nadie la contrata porque no tiene la autorización del Inspector de Trabajo. También indicó que no puede trabajar en este momento porque tendría que dejar al niño en una guardería.

[40]<http://www.mineduacion.gov.co/1621/w3-article-233834.html>

[42]Ver folio 3 del cuaderno 2.

[43] Artículo 22 del Decreto 3011 de 1997.

[44] Ver folio 13 del cuaderno 1.

[45] Ver folio 15 del cuaderno 2.

[46]Ver folios 24-27 del cuaderno 1.

[47]Sentencia T-1015 de 2005. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

[48]En efecto, aunque, según el artículo 6, numeral 5, del Decreto 2591 de 1991, no cabe la acción de tutela contra actos de carácter general, impersonal y abstracto, ésta debe proceder en los casos en que se persigue la inaplicación en el caso concreto de un acto abiertamente contrario a los derechos fundamentales[48].

Así las cosas, lo que se busca con la acción de amparo es que se apliquen las prescripciones fundamentales y no las reglas inferiores incompatibles con ellas. En estos términos se pronunció la Sentencia T-1290 de 2000[48], en la que la Corte inaplicó una disposición contenida en el Decreto 3011 de 1997 que establecía restricciones al acceso de la educación especial para adultos, considerando que con ella se desconocían derechos fundamentales establecidos en la Carta:

“Se trata, en realidad, de que -como sucede en el presente caso- la ostensible oposición entre la disposición a acto y la Carta Política, que debe llevar según el artículo 4 de la misma a que se apliquen las prescripciones fundamentales y no las reglas inferiores incompatibles con ellas, está unida en el caso concreto a la vulneración efectiva de derechos fundamentales a partir de la aplicación que una autoridad, institución o persona haga del mandato inconstitucional. En tales casos, es preciso inaplicar la norma o acto y, en consecuencia, otorgar la protección judicial.

Siguiendo estos criterios, es menester concluir en el presente proceso que, si bien -como dicen los jueces de instancia-mal podría admitirse la viabilidad de la acción de tutela para que el juez correspondiente o la Corte resolvieran sobre la validez total o parcial del Decreto 3011 de 1997, pues ello habrá de corresponder a la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, dada la naturaleza del acto, éste -en su parte pertinente- debe ser inaplicado en los casos específicos materia de examen, dado que la exigencia de permanecer dos años por fuera del sistema educativo como condición para el acceso al mismo en la modalidad de los programas nocturnos resulta incompatible con la garantía del derecho a la educación como fundamental y en el carácter de servicio público que le corresponde según la Carta Política.”

Como puede concluirse, a pesar de que exista una decisión administrativa adoptada de conformidad con el ordenamiento jurídico superior, cobijada por presunción de legalidad y de constitucionalidad, la Constitución debe prevalecer en el caso de incompatibilidad con la misma.

Debe tenerse en cuenta, sin embargo, que la vigencia de la norma no se controvierte; por tanto, los efectos de su inaplicabilidad no se traducen en nulidad. Apenas ocurre que, con repercusión exclusiva en la situación particular que ahora se estudia, se ha desvirtuado la

presunción de constitucionalidad, pero ella seguirá operando mientras no se profiera un fallo del tribunal competente que defina el punto por vía general.

Volviendo al caso concreto, se tiene que el Decreto 3011 de 1997 goza de un carácter general y abstracto, por lo que en principio la acción de tutela no procede contra dichos actos; no obstante, éstos deben ser inaplicados cuando en su ejecución, y referidos únicamente al caso en concreto, se observe por parte del funcionario una evidente contradicción entre los preceptos contenidos en la Carta y la norma que se pretende ejecutar, mediante la excepción de inconstitucionalidad.