

Expediente: T-9.329.460

M.P. Jorge Enrique Ibáñez Najar

REPÚBLICA DE COLOMBIA

CORTE CONSTITUCIONAL

SENTENCIA T-577 DE 2023

Expediente: T-9.329.460

Acción de tutela instaurada por WASG en representación de la menor MLSM en contra del Ministerio de Educación Nacional, la Secretaría de Educación Departamental y la I.E.R.B.

Magistrado ponente: Jorge Enrique Ibáñez Najar

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

El presente caso involucra a una menor de edad. Por este motivo, la Sala advierte que, como medida de protección de su intimidad, se ordenará suprimir de esta providencia y de toda futura publicación de esta, su nombre, datos e información que permitan su identificación, así como los de su padre. En consecuencia, para efectos de identificar a las personas se utilizarán siglas. Por ello, la Sala Cuarta de Revisión emitirá dos copias de esta providencia, con la diferencia de que en el fallo que se publique se omitirán los nombres de las partes.

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Antonio José Lizarazo Ocampo, Miguel Efraín Polo Rosero y Jorge Enrique Ibáñez Najar, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales, legales y reglamentarias, ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo de tutela de primera instancia emitida por el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de La Dorada, Caldas, respecto de la acción de tutela presentada por WASG en representación de su hija MLSM y en contra del Ministerio de Educación Nacional, la Secretaría de Educación Departamental y la Institución

Educativa R.B.

I. ANTECEDENTES

Hechos relevantes

2. Según el padre de MLSM, a inicios de 2023, cuando su hija estaba por ingresar a grado octavo, le informó que se sentía incómoda debido a la diferencia de edad con sus compañeros de clase, pues ella cumpliría 16 años y sus compañeros tenían entre 11 y 12 años. Aunado a lo anterior, el accionante informó que MLSM fue diagnosticada con obesidad, que actualmente se encuentra asistiendo a terapias psicológicas y que esto le ha generado rechazo por parte de los estudiantes. Estas situaciones han ocasionado que ella quiera desistir de continuar con sus estudios de educación básica secundaria.

3. Al tener conocimiento de estos hechos, el accionante consultó de manera verbal al rector de la I.E.R.B sobre la posibilidad de que su hija ingresara a la jornada nocturna de dicha institución. No obstante, el Rector le indicó que su solicitud no era procedente porque no cumplía con el requisito de ser mayor de edad y haber tenido una interrupción académica superior a dos años.

4. El 7 de febrero de 2023, el accionante presentó una petición escrita a la I.E.R.B, en la cual manifestó su intención de que MLSM realizara sus estudios en la jornada nocturna de la institución. El 9 de febrero, el rector ISP respondió a la petición indicando que no procedía a matricularla en la jornada nocturna, debido a que según el Decreto 1075 de 2015, los destinatarios de la educación para adultos eran las personas con 15 años o más que hayan finalizado la primaria y que hayan estado fuera del servicio público educativo formal por dos años o más.

5. El accionante informó que, al consultar con estudiantes que pertenecen a la jornada nocturna, encontró que la estudiante Mónica Daniela Tangarife Vanegas de 16 años de edad lleva estudiando un año en la I.E.R.B. Por esta razón, afirma que “sin lugar a dudas el plantel educativo, cuenta con estudiantes en las mismas condiciones tanto en edad, como en estudio, que mi hija, a la cual se le prohíbe y vulnera su derecho a la educación y a gozar de los mismos derechos que contempla el artículo 13 de la Constitución Política de Colombia”.

6. Finalmente, en la tutela se afirmó que la adolescente tiene un inmenso deseo de continuar con sus estudios, pero sus condiciones físicas, de salud y su edad son determinantes para su decisión de renunciar a su formación académica en la jornada diurna o normal que proporcionan las instituciones educativas.

7. Por todo lo anterior, el accionante solicitó que se amparen los derechos fundamentales a la educación en conexidad con el derecho a la igualdad de MLSM y, en consecuencia, se ordene a las entidades accionadas que vinculen a MLSM en la I.E.R.B en la jornada nocturna.

8. Solicitud de tutela. El 16 de febrero de 2023, el señor WASG, en representación de su hija MLSM, instauró acción de tutela en contra del Ministerio de Educación Nacional, la Secretaría de Educación Departamental y la I.E.R.B del municipio con el propósito de procurar la protección de sus derechos fundamentales a la educación en conexidad con el derecho a la igualdad.

Trámite procesal de la acción de tutela

9. El 16 de febrero de 2023, el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de La Dorada - Caldas admitió la acción de tutela y notificó a las entidades accionadas para que, en el término improrrogable de 2 días, ejercieran su derecho de contradicción y defensa. El 23 de febrero de 2023, el Juzgado vinculó al Colegio M.F.S al proceso y le otorgó un día para pronunciarse sobre los hechos mencionados en la acción de tutela.

10. En sentencia del 27 de febrero de 2023, el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de La Dorada decidió sobre la acción de tutela y negó el amparo solicitado, al considerar, por un lado, que la adolescente no cumplía los requisitos normativos para ingresar a la educación de adultos ofrecida en ciclos lectivos especiales, pues no había estado fuera del servicio educativo por más de dos años. Por otro lado, consideró que el accionante no ha adelantado el procedimiento administrativo ante la I.E.R.B ni “se ha interesado en dar tratamiento y solución de fondo a la problemática de su hija”.

Contestación de las entidades accionadas y vinculadas

11. Ministerio de Educación Nacional: Mediante oficio del 21 de febrero de 2023, la entidad

solicitó ser desvinculada de la acción de tutela, debido a que no ha existido acción por parte del Ministerio que vulnere los derechos de MLSM. Además, adujo que corresponde a las entidades territoriales certificadas en educación, administrar la prestación del servicio educativo, a través de las secretarías de educación, quienes se encargan, entre otras funciones “ejercer inspección y vigilancia de las instituciones educativas públicas y privadas a su cargo” y que el superior jerárquico de las secretarías es el respectivo alcalde o gobernador.

12. Secretaría de Educación Departamental: En respuesta remitida el 21 de febrero de 2023, la entidad afirmó, en primer lugar, que teniendo en cuenta que su misión es garantizar la prestación del servicio público educativo a niños, jóvenes y adultos en educación inicial, preescolar, básica, media y terciaria basándose en el reconocimiento de sus derechos y en los principios de no discriminación, accesibilidad, adaptabilidad y aceptabilidad, sugería que estuvieran disponibles “las instituciones educativas públicas para brindarle la continuidad del servicio educativo a la menor hija del accionante”.

13. En segundo lugar, indicó que dentro de las obligaciones de las instituciones educativas se encuentra la de facilitar el acceso a los NNA al sistema educativo y garantizar su permanencia. Por eso, el accionante podía, reuniendo los requisitos de ley, solicitar matrícula de ingreso y permanencia de MLSM para el año 2023 en el grado octavo de la jornada nocturna de la I.E.R.B.

14. A partir de lo anterior, la Secretaría de Educación Departamental concluyó que se debía asignar un cupo en la jornada nocturna a la estudiante MLSM y que se “debe evitar la deserción escolar y proteger el derecho a mantener en el sistema educativo a la estudiante peticionaria”.

15. Institución Educativa R.B: Mediante escrito remitido el 20 de febrero de 2023, la institución solicitó ser desvinculada de la acción de tutela y no atender a las pretensiones de la tutela, toda vez que no otorgó el cupo para la jornada nocturna porque no cumplía con los requisitos establecidos en el Decreto 1075 de 2015. En particular, afirmó que pese a que tiene quince años, no cumple con el requisito de haber estado fuera del servicio educativo por más de dos años, pues durante el 2022 estuvo matriculada en la institución educativa M.F.S Suárez.

16. Institución Educativa M.F.S: En respuesta remitida el 24 de febrero de 2023, la entidad indicó que MLSM estuvo matriculada en la institución hasta el 1 de febrero de 2023, en grado octavo. Afirmó que su acudiente la había retirado a causa de la diferencia de edad con sus compañeros y que la estudiante tenía tres años más que los estudiantes de grado octavo.

17. Sentencia de primera instancia. En sentencia del 27 de febrero de 2023, el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de La Dorada negó el amparo solicitado. A su juicio, la protección no está llamada a acogerse, pues para que la adolescente pueda acceder a la educación básica formal de adultos, debe haber estado fuera del servicio educativo por más de dos años y en el caso este requisito no se cumple pues en el año inmediatamente anterior culminó el grado séptimo. Adicionalmente, afirmó que: (i) no se reúnen las condiciones para afirmar la existencia de una situación excepcional que permita que sea apartada de sistema de educación formal a través de una orden del juez de tutela y (ii) no se observa que el padre de la adolescente haya adelantado el procedimiento administrativo ante la I.E.R.B ni “se ha interesado en dar tratamiento y solución de fondo a la problemática psicológica de su hija, lo que a todas luces no tendrá fin con el mero hecho de obtener el cambio de jornada o de institución educativa”.

18. Por lo anterior, instó al señor WASG a someter el asunto a consideración del Consejo Académico de la I.E.R.B y de la Secretaría de Educación Municipal junto con el acompañamiento de la Comisaría de Familia con el fin de estudiar las opciones existentes para proteger el derecho a la educación. Además, corrió traslado a la Comisaría de Familia del municipio para que inicie la intervención y acompañamiento de la adolescente para verificar la garantía de su derecho a la educación y de estimarlo necesario, acompañamiento psicosocial.

Actuaciones en sede de revisión

19. Decreto de pruebas. Por medio de Auto del 10 de julio de 2023, se decretó la práctica de pruebas en el proceso de referencia. Lo anterior, debido a que no se contaba con la información necesaria para pronunciarse sobre la controversia constitucional suscitada. El Magistrado sustanciador, en primer lugar, solicitó a la I.E.R.B que informara sobre: (i) si la solicitud de matrícula fue sometida al Consejo Académico; (ii) la edad promedio de los adultos que cursan grado octavo y noveno en la institución educativa y si hay menores de

edad en esta jornada y (iii) las particularidades de la educación brindada en la jornada nocturna de la institución.

20. En segundo lugar, ordenó a la Secretaría de Educación Departamental informar sobre: (i) la idoneidad de la educación brindada en la jornada nocturna para una menor de 16 años; (ii) la incidencia que pueden tener las diferencias de edad entre compañeros en el desarrollo físico, mental y emocional de una adolescente; y (iii) las razones que llevaron a la Secretaría a afirmar, durante el trámite de primera instancia, que se debía asignar un cupo para evitar la deserción escolar.

22. Finalmente, le ordenó al señor WASG: (i) indicar si MLSM actualmente se encuentra matriculada en alguna institución educativa y si ha explorado alternativas distintas a la jornada nocturna de adultos para materializar su derecho a la educación; (ii) indicar si tras la sentencia de primera instancia sometió el asunto a consideración del Consejo Académico y de la Secretaría de Educación Municipal; (iii) indicar cuál es el estado emocional actual de la adolescente y (iv) allegar certificación del tratamiento psicológico que está recibiendo y las razones que la llevaron a recibir dicho tratamiento.

23. Respuesta de la Secretaría de Educación Departamental. Mediante Oficio UCOB 065 de 25 de julio de 2023, la Secretaría de Educación dio respuesta a los cuestionamientos planteados en el Auto del 10 de julio de 2023. Por un lado, frente a la idoneidad de la educación brindada en jornada nocturna para una menor de 16 años indicó que esta no resultaría adecuada considerando las circunstancias especiales de madurez mental, emocional e intelectual de los niños y la necesidad de cuidados especiales. Por esta razón, indicó que aunque la Secretaría evita las transferencias del aula regular a la jornada nocturna, la institución educativa es la que deberá estudiar cada caso y decidir sobre la aprobación de los traslados entre jornadas, teniendo en cuenta las circunstancias específicas del estudiante y analizando qué es lo más conveniente para el alumno.

24. Por otro lado, afirmó que la diferencia de edad entre compañeros dentro del aula regular (jornada de mañana y tarde) no incide en el desarrollo físico, emocional y mental, pero sí en el aula nocturna. Esto, debido a la interacción con personas adultas con una experiencia de vida que podría influir en el desarrollo de la menor de edad.

25. Respuesta de la I.E.R.B. Mediante memorial remitido vía correo electrónico el 27 de julio

de 2023, el rector de la I.E.R.B indicó que: (i) el asunto de la matrícula en la institución no ha sido sometida al Consejo Académico debido a que “se siguieron los parámetros establecidos en la normatividad vigente”, en particular, considerando que no ha estado fuera del servicio educativo por más de dos años, como lo exige el Decreto 1075 de 2015 y (ii) la edad promedio de los adultos que cursan el ciclo IV (octavo y noveno) es de 23 años, aunque hay dos menores de edad en este ciclo. La institución también solicitó ser desvincula del trámite constitucional, debido a que MLSM no cumple con los requisitos para acceder a la jornada nocturna.

26. Respuesta de la Comisaría de Familia del municipio. Mediante memorial remitido vía correo electrónico el 28 de julio de 2023, la Comisaría de Familia informó, en primer lugar, que, en cumplimiento de la sentencia del Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad, citó al señor WASG a una entrevista el día 2 de marzo de 2023. En esta diligencia, el accionante afirmó que su hija no quería cursar el grado octavo en jornada diurna debido a que sus compañeros “la estresan”. Además, indicó que el rector de la I.E.R.B le había negado el ingreso a su hija a la jornada nocturna y que en esta jornada sí hay otros menores de edad.

27. En segundo lugar, afirmó que el rector de la I.E.R.B le informó a la Comisaría de Familia que a la adolescente se le garantizó la vinculación a la institución en la jornada de la mañana en donde tendría compañeros con edades similares a la suya, pero la estudiante no aceptó insistiendo en que quería estudiar en la jornada de la noche.

28. En tercer lugar, la Comisaría remitió el informe del seguimiento realizado a MLSM, en la cual se destaca que percibe a sus padres como garantes de sus derechos que suplen sus necesidades, se esmeran para que ella establezca su proyecto de vida y quienes “han movilizado los recursos necesarios para [vincularla] al sistema educativo donde [se] encuentre en condiciones de bienestar y motivación para su respectivo aprendizaje y socialización acorde a su edad apoyándola en su deseo [de conseguir] cupo en la jornada nocturna”. Adicionalmente, frente a las razones por las cuales ella no quiere estudiar en la jornada diurna, en el informe se indica que concibe a sus pares como personas inmaduras e infantiles, que le impiden concentrarse en clase y avanzar en su proceso de aprendizaje.

29. Teniendo en cuenta el seguimiento realizado al progenitor y a la adolescente, la

Comisaría encontró que “la menor cuenta con todos sus derechos garantizados, tanto por la familia como por el sistema de educación, siendo una decisión de la Adolescente no acudir a las aulas (sic)”. Por lo cual, no consideró necesaria una intervención psicológica y tampoco encontró que su derecho a la educación haya sido vulnerado.

30. Por último, el señor WASG, guardó silencio respecto de las preguntas formuladas por el Magistrado ponente.

II. CONSIDERACIONES

A. A. Competencia

31. Con fundamento en lo previsto en el artículo 86 de la Constitución Política, esta Corte es competente para revisar la acción de tutela de la referencia. También lo es por lo dispuesto en el Auto del 28 de abril de 2023, mediante el cual la Sala de Selección Número Cuatro escogió para su revisión el expediente T-9.329.460.

B. Análisis de procedibilidad de la acción de tutela

32. Por virtud del artículo 86 de la Constitución y el Decreto 2591 de 1991, son requisitos para la procedencia o estudio de fondo de una acción de tutela: la legitimación en la causa por activa y por pasiva; la inmediatez y la subsidiariedad. En consecuencia, le corresponde a la Sala Cuarta de Revisión constatar si en este caso se acreditan estos requisitos y, en caso de que se supere dicho análisis, definir y resolver el problema jurídico que se formule.

33. Legitimación en la causa por activa. De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política y al artículo 1 del Decreto 2591 de 1991, “[t]oda 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 (...).”

34. El ejercicio de la patria potestad confiere a los padres y guardadores un margen de apreciación frente a la decisión de cuándo resulta necesario hacer uso de los mecanismos judiciales en nombre de su menor hijo. Por ello, de manera general y preferente, son los llamados a ejercer las acciones legales necesarias —como la acción de tutela— para proteger los derechos fundamentales de los NNA. En este sentido, cuando el caso particular involucra

la protección de derechos fundamentales de NNA, “los padres están legitimados para promover la acción de tutela con el fin de proteger sus derechos fundamentales afectados o amenazados, debido a que ostentan la representación judicial y extrajudicial de los descendientes mediante la patria potestad.”

35. Por lo anterior, para el caso en concreto se acredita el mencionado requisito, pues el señor WASG está legitimado para interponer la acción de tutela en representación de su hija menor de edad, quien es titular del derecho a la educación, presuntamente vulnerado por la institución educativa accionada, el Ministerio de Educación y la Secretaría de Educación Departamental.

36. Legitimación en la causa por pasiva. De acuerdo con lo previsto en el artículo 5 del Decreto 2591 de 1991, “[l]a acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos [fundamentales].” Frente a este requisito, la Corte Constitucional ha sostenido que la legitimación por pasiva se refiere a la aptitud legal de la persona contra quien se dirige la acción de tutela de ser llamada a responder por la vulneración o amenaza del derecho fundamental.

37. En el caso en concreto, la Sala Cuarta de Revisión advierte cumplido el requisito de legitimación por pasiva, en tanto la acción de tutela se interpone en contra de la I.E.R.B y la Secretaría de Educación Departamental, institución educativa de carácter público y autoridad pública susceptibles de ser demandadas a través de la acción de tutela y a quienes se acusa de presuntamente vulnerar el derecho fundamental a la educación, en conexidad con el principio del interés superior del niño. Adicionalmente, ambas entidades están llamadas a resolver las pretensiones de la acción de tutela. Esto, teniendo en cuenta que la pretensión principal es que se ordene vincular a MLSM a la I.E.R.B y que la Secretaría de Educación Departamental tiene como misión la garantía de la prestación del servicio público educativo a niños, jóvenes y adultos en el área rural y urbana de los municipios no certificados y está encargada de ejercer la inspección, vigilancia y supervisión de la educación en su jurisdicción.

38. Sin embargo, el despacho encuentra que el Ministerio de Educación Nacional no está legitimado en la causa por pasiva por dos razones. Primero, en el escrito de tutela, el señor

WASG no identificó una acción u omisión imputable a dicha autoridad de las cuales se derive una amenaza o vulneración a los derechos fundamentales de su hija. Segundo, esta entidad se encarga, entre otros, de formular la política nacional de educación, proponer los planes de desarrollo del sector educativo y evaluar la prestación del servicio educativo, pero no tiene a su cargo las situaciones administrativas relacionadas con el ingreso y admisión de estudiantes a las instituciones educativas públicas municipales. Por lo cual, al no tener injerencia en la controversia relacionada con el ingreso y la admisión de MLSM a la I.E.R.B, la entidad no está llamada a resolver las pretensiones de la acción de tutela.

39. Por último, la Institución Educativa M.F.S fue vinculada durante el trámite de primera instancia con el fin de que se pronunciara sobre los hechos mencionados en el escrito de tutela. Sin embargo, la Sala encuentra que en el escrito de tutela no se identificó una acción u omisión imputable a dicha institución de la cual se derive una amenaza o vulneración a los derechos fundamentales de la adolescente y la institución tampoco está llamada a resolver las pretensiones planteadas en la acción de tutela. Por lo cual, esta institución tampoco se encuentra legitimada por pasiva y se ordenará su desvinculación.

40. Inmediatez. La Corte Constitucional ha reiterado que el propósito de la acción de tutela es asegurar la protección inmediata de los derechos fundamentales, “lo que se traduce en la obligación de procurar su ejercicio dentro de un plazo razonable y expedito, pues de lo contrario no se estaría ante el presupuesto material necesario para considerarlo afectado.” Sin embargo, la jurisprudencia constitucional no ha establecido un término de caducidad para presentarla, puesto que lo que se pretende es el amparo de los derechos fundamentales. Por ello, en cada caso concreto, el juez de tutela debe evaluar la razonabilidad del plazo entre el momento en que se genera la actuación que presuntamente causó la vulneración o amenaza del derecho fundamental y el momento en el que se acude a la acción de tutela. Lo anterior debe evaluarse teniendo en cuenta las circunstancias personales del actor, sus posibilidades reales de defensa y su diligencia.

41. Esta Sala encuentra satisfecho el requisito de inmediatez, toda vez que entre las respuestas de la I.E.R.B que rechazaron la solicitud de ingreso de MLSM a la jornada nocturna —7 y 9 de febrero de 2023— y la interposición de la acción de tutela —16 de febrero de 2023—, transcurrieron siete días. Lapso que resulta completamente oportuno para la defensa de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados.

42. Subsidiariedad. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es procedente siempre que el interesado no cuente con otro medio de defensa judicial, caso en el cual procederá como mecanismo definitivo, salvo que aquella se utilice para evitar un perjuicio irremediable, en cuyo caso procederá como mecanismo transitorio. Además, cuando en el caso concreto se encuentren inmersos derechos fundamentales de sujetos de especial protección constitucional como los niños, niñas y adolescentes, el examen de procedibilidad de la acción de tutela debe flexibilizarse, “porque, en desarrollo del derecho fundamental a la igualdad, el Estado les debe garantizar un tratamiento diferencial positivo. Además, porque es corresponsable junto con la familia y la sociedad, de garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos.”

C. Delimitación del caso, planteamiento del problema jurídico y metodología de la decisión

44. Superado el análisis de procedibilidad de la acción de tutela, la Sala Cuarta de Revisión procede a realizar el análisis de fondo del caso puesto a consideración de la Corte. Para ello, le corresponde resolver los siguientes problemas jurídicos:

i. (i) ¿La I.E.R.B vulneró el derecho fundamental a la educación de la adolescente MLSM al negarle el cupo para culminar sus estudios de bachillerato en el programa para adultos en jornada nocturna, bajo el argumento de que no cumplía los requisitos legales para ser aceptada?

() ¿La Secretaría de Educación Departamental vulneró el derecho fundamental a la educación de MLSM en su componente de adaptabilidad al no adoptar medidas para garantizar la continuidad en la prestación del servicio educativo y evitar la deserción escolar?

45. Para proceder a resolver los problemas jurídicos, la Sala Cuarta de Revisión: (i) reiterará la jurisprudencia sobre el derecho a la educación de niños, niñas y adolescentes (en adelante “NNA”), haciendo especial énfasis en la importancia de este derecho para lograr la igualdad de género; (ii) reiterará la jurisprudencia constitucional relacionada con el ingreso de NNA a programas de educación para adultos; (iii) se pronunciará sobre la perspectiva de género como una categoría de análisis necesaria en la actividad jurisdiccional en casos que involucren el derecho a la educación de niñas y adolescentes; y (iv) analizará y decidirá el caso concreto.

i. (i) Derecho a la educación de los niños, niñas y adolescentes. Reiteración de jurisprudencia constitucional y pronunciamientos internacionales, con énfasis en la importancia de este derecho para lograr la equidad de género

46. Según lo dispuesto en el artículo 67 de la Constitución, la educación tiene una doble dimensión. Por un lado, es un derecho de las personas y por otro, es un servicio público con función social y objeto de inspección y vigilancia por parte del Estado. Esta disposición constitucional establece que el Estado, la sociedad y la familia “son responsables de la educación, que será obligatoria entre los cinco y los quince años y que comprenderá como mínimo, un año de preescolar y nueve de educación básica.”.

47. La Constitución Política reconoce el derecho a la educación como un derecho fundamental de los niños y niñas y en su artículo 45 reconoce que los adolescentes tienen “derecho a la protección y a la formación integral”. En su jurisprudencia, la Corte ha sostenido de manera reiterada que este derecho tiene un carácter fundamental en el caso de los NNA y en general, ha reconocido que es un derecho fundamental por su relación intrínseca con la dignidad humana y por su capacidad para potenciar el ejercicio de otros derechos como la igualdad, el trabajo, la participación política, la seguridad social y el mínimo vital.

48. El derecho a la educación también se encuentra reconocido en instrumentos internacionales de derechos humanos que integran el bloque de constitucionalidad: (i) el artículo 13 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Protocolo de San Salvador); (ii) el artículo 13 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; (iii)

el artículo 26 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y (iv) los artículos 28 y 26 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

49. En su interpretación del artículo 13 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales precisó que los Estados deben garantizar el acceso a una educación que en todas sus formas y niveles contenga cuatro características interrelacionadas: disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y adaptabilidad.

50. En primer lugar, la disponibilidad implica la existencia de instituciones y programas de enseñanza en una cantidad suficiente. En segundo lugar, la accesibilidad se refiere a que las instituciones y los programas de enseñanza deben ser accesibles a todas las personas sin discriminación en tres dimensiones; no discriminación, accesibilidad material y accesibilidad económica. La primera se refiere a que la educación debe ser accesible a todos, sin discriminación alguna. La segunda hace referencia a que la educación ha de ser materialmente asequible, tanto por su localización geográfica como por el uso de tecnologías modernas. Y la tercera, implica que la educación debe estar al alcance de todos.

51. En tercer lugar, la aceptabilidad supone que los programas de estudio y los métodos pedagógicos sean pertinentes, de calidad y culturalmente adecuados. Por último, la característica de adaptabilidad quiere decir que la educación debe ser lo suficientemente flexible para atender las necesidades sociales y culturales de los estudiantes. Frente a este requisito, la Corte ha entendido que el Estado tiene la obligación de garantizar la continuidad en la prestación del servicio educativo.

52. En la Convención sobre los Derechos del Niño, por un lado, se afirma que los Estados deben fomentar el desarrollo de la enseñanza secundaria, hacer que todos los niños dispongan de información y orientación en cuestiones educacionales y adoptar medidas para fomentar la asistencia a clases y reducir las tasas de deserción escolar. Por otro lado, se indican los objetivos de la educación de los niños, dentro de los que se destaca: (i) el desarrollo de su personalidad, sus aptitudes y capacidades físicas y mentales, (ii) inculcar el respeto por los derechos humanos y (iii) preparar al niño para asumir una vida responsable en la sociedad, con un espíritu de comprensión, tolerancia y paz.

53. Al referirse al marco jurídico de protección del derecho a la educación en el ámbito nacional e internacional, la jurisprudencia constitucional ha señalado que los niños y niñas se encuentran en una condición de vulnerabilidad e indefensión, por lo que la garantía de su derecho a la educación “supone una obligación en cabeza del Estado el cual está llamado a adoptar medidas efectivas que tengan en cuenta su interés superior como criterio orientador principal.” De hecho, conforme al artículo 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño, las instituciones públicas y privadas, los tribunales, las autoridades administrativas, y los órganos legislativos deberán tomar todas las medidas relacionadas con los niños considerando su interés superior.

55. Frente a las obligaciones estatales generales, en atención al corpus iuris internacional del derecho a la educación, la Corte ha concluido que los Estados tienen la obligación de respetar, proteger y garantizar los derechos de los niños, niñas y adolescentes, a través de la adopción de medidas que propendan por su interés superior. Para ello, las medidas que adopten deben dirigirse a garantizar (i) la enseñanza gratuita, mediante la asignación de recursos y el apoyo financiero cuando sea necesario; (ii) la obligatoriedad de la enseñanza, fomentando la asistencia a las escuelas y la reducción de las tasas de deserción escolar; (iii) el acceso a una educación completa, digna y de calidad, en donde se identifiquen y eliminen las barreras de acceso que generen discriminación; y, (iv) la prestación progresiva del derecho.

56. Sin embargo, la Sala destaca que, en atención al principio de corresponsabilidad, en la garantía de los derechos de los NNA concurren diversos actores, por lo cual la “familia, la sociedad y el Estado son corresponsables en su atención, cuidado y protección”. En particular, frente al derecho a la educación, esta Corporación ha desarrollado la “noción de corresponsabilidad que existe entre el Estado, los colegios (públicos y privados) y la familia, de participar en la toma de decisiones que aseguren la respuesta integral y continua a los menores de edad que asisten a colegios regulares y tienen dificultades de aprendizaje.” Esta corresponsabilidad sirve para superar los obstáculos a los que se ven enfrentados los NNA para acceder, permanecer, adaptarse y gozar de un sistema educativo de calidad.

57. Ahora, en atención a que el presente caso involucra a una adolescente cuyo grupo familiar se encuentra en situación de vulnerabilidad económica, esta Sala considera necesario destacar que la educación ha sido considerada como el principal medio que le permite a niños marginados económica y socialmente salir de la pobreza y como una herramienta decisiva para la emancipación de la mujer. Al respecto, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer ha reconocido que la educación es la vía para la igualdad de género y el empoderamiento de las mujeres. Además, favorece el disfrute de otros derechos y libertades, promueve la paz, reduce la pobreza, impulsa el crecimiento económico y reduce el matrimonio infantil.

58. Así, cuando la educación empodera a las niñas, adolescentes y mujeres, las prepara para reclamar y ejercer en sus sociedades sus derechos socioeconómicos, culturales y políticos en igualdad de condiciones con los niños y hombres. Por ello, los Estados deben garantizar el

ejercicio del derecho a la educación en igualdad de condiciones a hombres y mujeres, absteniéndose de interferir directa o indirectamente en el disfrute de las mujeres y niñas de este derecho y adoptando medidas positivas para hacerlo efectivo. Adicionalmente, los Estados tienen la obligación de adoptar medidas para asegurar la igualdad de la mujer en la educación y, particularmente, tomar medidas para reducir las tasas de abandono femenino de los estudios y organizar programas para aquellas jóvenes que hayan dejado sus estudios de manera prematura.

59. Finalmente, frente al acceso a la educación de mujeres y niñas, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer ha precisado que, cuando las mujeres y niñas no tienen acceso a una educación de calidad, esto repercute de distintas maneras en su vida como profundizando la falta de autonomía personal y libertad de elección, la pobreza intergeneracional y la imposibilidad de participar en igualdad de condiciones en la esfera pública y privada.

() El ingreso de niños, niñas y adolescentes a instituciones para adultos. Reiteración de jurisprudencia

60. La Ley 115 de 1994, en su artículo 50, establece que la educación para adultos es aquella que “se ofrece a las personas en edad relativamente mayor a la aceptada regularmente en la educación por niveles y grados del servicio público educativo, que deseen suplir y completar su formación, o validar sus estudios”.

61. Esta ley fue reglamentada por el Decreto 3011 de 1997, compilado en el Decreto 1075 de 2015 . Esta norma reguló la educación para adultos y la definió como “el conjunto de procesos y de acciones formativas organizadas para atender ‘de manera particular las necesidades y potencialidades’: (i) de las personas que por diversas circunstancias no cursaron niveles grados de servicio público educativo durante las edades aceptadas regularmente para cursarlos, o (ii) de aquellas personas que deseen mejorar sus aptitudes, enriquecer sus conocimientos y mejorar sus competencias técnicas y profesionales (artículo 2).”

62. Aunque en este se reglamenta la educación para adultos, también se admite que, bajo circunstancias específicas, los menores de edad puedan ingresar a este tipo de formación educativa. Así, en el artículo 16 del Decreto 3011 de 1997 se aclara que pueden ingresar a la

educación básica formal para adultos ofrecida en ciclos lectivos especiales, las personas que: (i) tengan trece años o más y no hayan ingresado a ningún grado del ciclo de educación básica primaria o hayan cursado como máximo los tres primeros grados y (ii) las personas con quince 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”.

63. En diversas oportunidades, la Corte Constitucional ha analizado problemas jurídicos relacionados con la negativa de ingreso de adolescentes al programa educativo para adultos por no cumplir con el requisito de la edad contemplados en el Decreto 3011 de 1997. En estos casos, la Corte ha revisado acciones de tutela que han sido presentadas por los padres o los representantes legales de menores de edad buscando el amparo del derecho a la educación de estos y que se ordene o autorice su ingreso a la institución para adultos.

64. Del análisis realizado en estos casos se pueden evidenciar cuatro reglas que han guiado las decisiones frente al ingreso de niños, niñas y adolescentes a las instituciones para adultos:

i. i) Por regla general, la educación para adultos solo resulta adecuada para menores de edad en las circunstancias que han sido definidas por el legislador.

) Los requisitos contemplados en las normas que limitan la inclusión de niños o adolescentes en los establecimientos educativos para adultos persiguen el fin constitucional de garantizar que estos reciban una educación acorde a sus necesidades y realidades culturales y sociales.

) Sin perjuicio de lo anterior, en algunas ocasiones procede la excepción de inconstitucionalidad respecto a estos requisitos legales y, en consecuencia, la autorización para que un niño o adolescente ingrese a al programa de educación para adultos. Esto, cuando por “las circunstancias excepcionalísimas y especiales del caso concreto, no existe una alternativa diferente para que se garantice la educación, sin que se sacrifique las condiciones básicas de subsistencia”. Según la jurisprudencia constitucional, esto ocurre cuando: (i) el menor de edad trabaja y sus ingresos son “determinantes para la consolidación de una mejor calidad de vida” para él y su familia o (ii) las madres menores de edad tienen que trabajar para garantizar su subsistencia y la de su hijo.

Lo anterior, sin perder de vista que: (i) conforme al Código de Infancia y Adolescencia, la edad mínima para poder trabajar es de 15 años y, excepcionalmente, NNA menores pueden recibir autorización para realizar actividades remuneradas de tipo cultural, recreativo, artístico y deportivo; (ii) es deber del Estado asegurar el acceso gratuito de los menores de edad a la educación y adoptar medidas para su permanencia, sin que sea posible trasladar esta carga a los menores de edad y (iii) como ha sido señalado por esta Corporación “el trabajo infantil que se oponga [al proceso de educación de los NNA] y a sus derechos al acceso a la cultura, a la recreación y a la práctica del deporte, debe ser proscrito por la ley”.

) En cualquier caso, estas circunstancias especiales y excepcionalísimas deben ser valoradas cuidadosamente por las autoridades estatales y por los jueces, pues se debe propender porque los niños terminen su ciclo de educación en la jornada regular para su edad.

65. Ahora bien, se destaca que, la posibilidad de prescindir de alguno de los requisitos legales y reglamentarios para acceder a las instituciones para adultos atiende a circunstancias excepcionales y especiales pues, se debe preferir que los niños y adolescentes “estudien, aunque sea en un ciclo de formación de adultos, a que no lo hagan”.

() La perspectiva de género como una categoría de análisis necesaria en la actividad jurisdiccional en casos que involucren la posible vulneración del derecho a la educación de niñas y adolescentes

66. La Rama Judicial es la primera línea de defensa que tienen las mujeres, niñas y adolescentes a nivel nacional para buscar la protección de sus derechos y libertades fundamentales, por lo cual resulta de suma importancia una respuesta efectiva del poder judicial ante la posible violación de estas garantías. Así ha sido considerado por la Corte Constitucional en casos de violencia contra la mujer, sin que esto implique desconocer que en otros ámbitos las autoridades estatales están llamadas a defender, desde el ámbito de sus competencias, los derechos de las mujeres, niñas y adolescentes. Por ejemplo, en materia del derecho a la educación, las entidades encargadas de la prestación y vigilancia del servicio educativo son las primeras responsables de adoptar medidas para hacer efectivo el derecho a la educación, reducir las tasas de deserción escolar y lograr que las aulas educativas sean espacios seguros para las estudiantes.

67. Reconociendo la desigualdad histórica de la mujer y el fenómeno estructural de la

discriminación debido al género, la Corte Constitucional ha construido una doctrina pacífica acerca del deber los jueces de impartir justicia con perspectiva de género siempre que se vean enfrentados a casos en los que exista sospecha de situaciones asimétricas de poder entre las partes, de discriminación hacia la mujer o de actos que constituyan violencia de género. Lo anterior, teniendo en cuenta los mandatos constitucionales y los diversos instrumentos internacionales que refuerzan la obligación del Estado de prevenir, erradicar y sancionar las formas de violencia o discriminación contra las mujeres.

68. En el ejercicio de la función judicial, la perspectiva de género es un criterio hermenéutico que se debe emplear para la resolución de un litigio en caso en el que exista sospecha de relaciones asimétricas, prejuicios o patrones estereotipados de género. Su aplicación consiste en “integrar los principios de igualdad y de no discriminación en la interpretación y aplicación de las normas, a fin de garantizar la mayor protección de los derechos humanos, en especial, los de las víctimas y, en esa medida, ofrecer soluciones equitativas ante situaciones de desequilibrio estructural.”

69. La incorporación del enfoque de género en la administración de justicia supone entonces hacer efectivo el derecho a la igualdad de las mujeres en respuesta a la obligación constitucional, convencional y legal de combatir la discriminación hacia la mujer “para garantizar su acceso al sistema de justicia y remediar, en un caso concreto, situaciones asimétricas de poder, lo que exige, a su vez, un ejercicio de deconstrucción de la forma de interpretar y aplicar el derecho.” Se aclara que esta perspectiva debe ser aplicada en todas las etapas del proceso e incluso si las partes no lo contemplaron en sus alegaciones.

70. Frente al enfoque de género en el caso de niñas y adolescentes, este se introdujo como principio en el Código de la Infancia y la Adolescencia, que en su artículo 12 dispone que:

“Artículo 12. Se entiende por perspectiva de género el reconocimiento de las diferencias sociales, biológicas y psicológicas en las relaciones entre las personas según el sexo, la edad, la etnia y el rol que desempeñan en la familia y en el grupo social. Esta perspectiva se debe tener en cuenta en la aplicación de este código, en todos los ámbitos en donde se desenvuelven los niños, las niñas y los adolescentes, para alcanzar la equidad.”

71. Ahora bien, se ha reconocido que las niñas y adolescentes se encuentran mayormente expuestas a distintas formas de discriminación debido a la situación estructural de violencia

y discriminación hacia las mujeres en la región. También se ha reconocido que en la adolescencia la desigualdad, la discriminación y los estereotipos pueden adquirir mayor intensidad y redundar en violaciones de sus derechos debido a que “las normas culturales que atribuyen una condición inferior a las niñas pueden aumentar las posibilidades de confinamiento en el hogar, falta de acceso a la educación secundaria y terciaria, escasas oportunidades de esparcimiento, deporte, recreación y generación de ingresos (...)”. Estos riesgos particulares y las necesidades especiales de protección de niñas y adolescentes deben considerarse por parte de los Estados, lo cual incluye, por un lado, tomar acciones y abordar explícitamente la doble carga que enfrentan relacionada a los estereotipos de género y de edad, y por otro, su consideración en el marco de las decisiones judiciales.

72. Frente a la educación, órganos como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos han alertado sobre la importancia de que las autoridades públicas implementen medidas para prevenir la violencia en el ámbito educativo que es ejercida por maestros, entre pares u otras personas. Esto, teniendo en cuenta que las escuelas deben ser entornos seguros y protectores de la niñez y que, en el caso de las niñas y adolescentes, estas medidas deben tener en cuenta el enfoque de género para prevenir “la afectación particular que estas formas de violencia podrían tener sobre [ellas].”

73. Este tipo de violencia en el ámbito educativo puede verse materializada en el acoso escolar, el cual ha sido reconocido en la legislación nacional y ha sido descrito por la jurisprudencia como “una agresión que es: (i) intencional, (ii) representa un desequilibrio de poder entre el agresor (individual o grupal) y la víctima, (iii) es repetitiva, (iv) afecta directamente la dignidad de la víctima, (v) produce efectos en el transcurso del tiempo y (vi) puede producirse a través de insultos, exclusión social y/o propagación de rumores, ya sea de forma presencial, palabras escritas o utilizando medios electrónicos de comunicación.”

74. Teniendo en cuenta lo anterior y pese a que la aplicación del enfoque de género ha predominado en casos de violencia basada en el género, esta Sala considera que, en atención al principio del interés superior del niño, niña o adolescente y a la importancia del derecho a la educación como un instrumento que permite mejorar la calidad de vida, superar la pobreza y materializar los proyectos de vida de las niñas y adolescentes, una aproximación desde la perspectiva de género resulta necesaria en casos (i) que involucren la garantía del derecho a la educación de una niña o adolescente y (ii) en donde existan indicios de

situaciones de acoso escolar. Lo anterior permitirá, por un lado, contribuir a la materialización del derecho a la igualdad de las mujeres y por otro, reivindicar los esfuerzos y anhelos de las niñas y adolescentes por estudiar y tener una mejor calidad de vida.

() Análisis del caso concreto

75. En el asunto objeto de estudio, a la Sala le corresponde resolver dos problemas jurídicos. En primer lugar, determinar si la I.E.R.B vulneró el derecho fundamental a la educación de MLSM, por haberle negado el ingreso al programa educativo para adultos, que se desarrolla en jornada nocturna, bajo el argumento de que no cumplía con los requisitos estipulados en el Decreto 3011 de 1997. En segundo lugar, comprobar si la Secretaría de Educación del Departamento de Caldas vulneró el derecho fundamental a la educación de la adolescente en su componente de adaptabilidad al no adoptar medidas para garantizar la continuidad en la prestación del servicio educativo y evitar su deserción escolar.

76. Frente al primer planteamiento, la Sala Cuarta de Revisión considera que la I.E.R.B no vulneró el derecho fundamental a la educación de MLSM al negarle el cupo para culminar sus estudios de bachillerato en el programa para adultos en jornada nocturna, bajo el argumento de que no cumplía los requisitos legales para ser aceptada. Sin embargo, en lo atinente a la segunda cuestión, constata que la adolescente está viendo afectado su derecho a la educación en su componente de adaptabilidad como consecuencia de la falta de continuidad en su proceso de aprendizaje. Frente a esto, corresponde a la Secretaría de Educación, en conjunto con la Comisaría de Familia, la I.E.R.B, el accionante y MLSM, encontrar alternativas sobre la mejor manera de garantizarle su derecho a la educación, de tal forma que se asegure la continuidad de su aprendizaje y se evite la deserción escolar.

77. A continuación, la Sala procederá a exponer las razones sobre las cuales se fundamentan las anteriores conclusiones.

La I.E.R.B no vulneró el derecho fundamental a la educación de MLSM

78. En el caso objeto de estudio, el señor WASG solicitó la I.E.R.B, que matriculara a su hija de 15 años en el grado octavo de educación básica secundaria, el cual se desarrolla en jornada nocturna. Esto, teniendo en cuenta que se sentía incómoda en la institución educativa anterior por la diferencia de edad con sus compañeros de clase y por el presunto

rechazo que ha recibido por sus compañeros con ocasión a su peso corporal. No obstante, el instituto accionado negó el ingreso de la adolescente bajo el argumento que no cumple con el requisito previsto en el artículo 16 del Decreto 3011 de 1997, según el cual sólo pueden ser estudiantes de esta modalidad especial de educación, las personas mayores de 15 años que hayan estado por fuera del servicio educativo por dos años o más.

79. Frente a esta situación, en el fallo de tutela de única instancia, el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de La Dorada negó el amparo solicitado. En particular, consideró que, en el caso concreto, la adolescente no cumplía con los requisitos exigidos en el Decreto 3011 de 1997 porque pese a tener la edad mínima, no cumple con el requisito de haber estado fuera del servicio educativo por más de dos años pues en el año inmediatamente anterior culminó el grado séptimo. Además, indicó que no se reúnen las condiciones para afirmar la existencia de una situación excepcional que haga necesaria una orden del juez de tutela para apartarla del sistema de educación formal. Ello, bajo el argumento de que el accionante debe hacer un esfuerzo por: (i) adelantar el procedimiento administrativo ante la I.E.R.B y (ii) arreglar de fondo la problemática psicológica de su hija, que no se solucionará con un cambio de institución educativa o de jornada.

80. Sobre el particular, la Sala comparte la conclusión del juez de tutela de primera instancia en el sentido de que la I.E.R.B no vulneró el derecho a la educación de MLSM, al negarle el ingreso al programa de educación para adultos en jornada nocturna. En efecto, la decisión de la institución accionada se basó en la verificación de un requisito normativo, que busca preservar el carácter especial del modelo educativo para adultos y procurar que los NNA adelanten su proceso formativo en espacios que resulten apropiados para su edad.

81. De hecho, como se mencionó (supra 58 a 62), la Corte ha reiterado que el sistema de educación para adultos, con excepción de los supuestos definidos por la ley, no es el escenario apropiado para que los menores de 18 años reciban el servicio de educación básica. Esto, debido a que la metodología utilizada en estos establecimientos no responde a las necesidades y realidades de los NNA, sino que está diseñada, entre otras cosas, para satisfacer las necesidades de adultos que trabajan y por ello requieren de flexibilidad especial. Por ello, resulta razonable que, al verificar que la adolescente no cumplía con uno de los requisitos exigidos por el Decreto 3011 de 1997, la institución educativa accionada hubiese negado su ingreso al programa para adultos.

83. En este caso y del análisis de las pruebas allegadas, la Sala considera que MLSM no se encuentra en alguno de los presupuestos que han sido definidos y aceptados por la jurisprudencia de la Corte para ordenar su ingreso a una institución educativa para adultos —una necesidad de trabajar y aportar económicamente en el hogar o ser madre joven y tener que trabajar para mantener a su hijo—. Sin embargo, no puede desconocer que existen indicios que permiten considerar que la adolescente ha pensado en la posibilidad de ingresar al programa de educación para adultos en jornada nocturna. En particular, ha manifestado de manera reiterada su incomodidad frente a sus compañeros, la cual posiblemente se derive del rechazo que ha experimentado por su peso corporal. De hecho, como se puede observar en el informe de seguimiento realizado por la Comisaría de Familia, MLSM tiene el deseo de continuar estudiando, en un lugar en el que existan condiciones de bienestar y no tenga dificultades con “compañeros inmaduros e infantiles” que le impidan concentrarse en clase y avanzar en su aprendizaje.

84. No obstante, la Sala encuentra que, pese a que existen dichos indicios, no resulta factible inaplicar por inconstitucional el requisito de haber estado por fuera del sistema educativo por dos años o más previsto en el artículo 16 del Decreto 3011 de 1997 y, en consecuencia, ordenar que la adolescente ingrese al programa de educación para adultos de la I.E.R.B. Esto, debido a que: (i) dado que el accionante guardó silencio durante el trámite de revisión, la Sala no puede concluir con un grado de certeza suficiente que existe una situación excepcionalísima que haga necesaria la inaplicación por inconstitucionalidad de uno de los requisitos legales; (ii) no es posible concluir que la asistencia a la institución educativa accionada sea la única solución que tiene para continuar con su formación académica y (iii) pueden existir otras medidas idóneas para garantizar la continuidad del proceso educativo de la MLSM, las cuales deben ser analizadas y adoptadas tras un proceso de diálogo y considerando la voluntad y el interés superior de la adolescente.

85. En consecuencia, la Sala Cuarta de Revisión concluye que la I.E.R.B no vulneró el derecho fundamental a la educación de MLSM.

La Secretaría de Educación Departamental, en coordinación con la I.E.R.B, la Comisaría de Familia, el accionante y MLSM tienen el deber de adoptar medidas para garantizar la continuidad en la prestación del servicio educativo

86. A partir de los elementos fácticos y las consideraciones expuestas, la Sala Cuarta de Revisión concluye que el derecho a la educación de MLSM, particularmente en el componente de adaptabilidad, se encuentra afectado por tres situaciones concretas. En primer lugar, su interés superior está siendo desatendido pues ha visto su proceso educativo interrumpido y en la actualidad se encuentra desescolarizada. En segundo lugar, existen indicios que llevan a la Sala a considerar que la menor se vio expuesta a una situación de acoso escolar y por ello no ha desistido de continuar con sus estudios, situación que hace necesaria la adopción de medidas tendientes a garantizarle el ejercicio efectivo del derecho a la educación en un espacio de tolerancia, respeto e inclusión. En tercer lugar, pese a tener conocimiento de las circunstancias fácticas del caso, esto es, las afectaciones generadas por el matoneo derivado de su físico y su deber de garantizar la prestación del servicio público educativo a jóvenes según el principio de adaptabilidad, la Secretaría de Educación Departamental no ha tomado medidas para garantizar la continuidad del proceso educativo y evitar su deserción escolar.

87. En primer lugar, el interés superior de MLSM está siendo desatendido con la interrupción de su proceso educativo. Durante el trámite de revisión la Sala pudo verificar que la menor no ha sido matriculada en la I.E.R.B —institución más cercana a su lugar de residencia—, por lo cual, al encontrarse desescolarizada, se está afectando su interés superior.

88. La Sala destaca que esta situación tiene especial relevancia en atención a que, por un lado, el derecho a la educación tiene una posición privilegiada respecto de otros intereses debido a su relación intrínseca con otros derechos como la igualdad, el trabajo y el mínimo vital y a su importancia en el caso de los NNA para elegir y materializar sus proyectos de vida. Por otro lado, el caso involucra a una adolescente cuyo grupo familiar se encuentra en una situación de vulnerabilidad económica, por lo que se debió considerar la importancia que tiene la educación para salir de la pobreza, la lograr la equidad de género y promover el empoderamiento de las jóvenes. Estas circunstancias debieron ser consideradas y valoradas por parte de la Secretaría de Educación una vez tuvo conocimiento del caso.

89. Así pues, la Sala constata que el interés superior de MLSM se ha visto desatendido puesto que su proceso educativo se vio interrumpido y los actores involucrados en la garantía de su derecho a la educación no han adoptado suficientes medidas para que pueda continuar con sus estudios en un espacio de tolerancia, respeto e inclusión.

90. En segundo lugar, existen indicios de que la menor se vio expuesta a una situación de acoso escolar y por ello desistió de continuar con sus estudios en la jornada diurna. A partir del despliegue probatorio realizado en sede de revisión, la Sala pudo constatar que el asunto de la matrícula de MLSM no ha sido sometido al Consejo Académico de la I.E.R.B y que, pese a que el rector de esta institución le ofreció a la adolescente la vinculación en la jornada de la mañana —con compañeros de edades similares—, la estudiante no aceptó y manifestó su deseo de vincularse en la jornada nocturna.

91. Según las afirmaciones del padre de la adolescente y el informe rendido por la Comisaría de Familia, la adolescente tuvo diferentes motivaciones interrelacionadas entre sí para abandonar sus estudios en la jornada diurna y querer estudiar en la jornada nocturna. Por un lado, su condición diagnosticada de obesidad, el rechazo que ha recibido por parte de sus compañeros en ocasión a esta y las secuelas emocionales que dicho matoneo ha dejado en ella. Y por otro, la incomodidad que siente respecto a sus compañeros de diferente edad, pues siente que estudiar con personas menores le impide avanzar en su proceso de aprendizaje.

92. Además, según se indica en el informe rendido por la Comisaría de Familia, MLSM ha tenido dificultades con sus compañeros menores, los considera “inmaduros e infantiles” y “muestra renuencia a aceptar una vinculación al sistema educativo en una sede donde pueda estar en un grupo de estudiante[s] y avance en sus temores e inseguridades por el tema de la superación de la edad de sus compañeros como ella lo ha expuesto y le permita así una socialización donde pueda compartir mayormente sus intereses, valores, gustos y desarrolle procesos de identidad y aceptación”. (Subrayado fuera del texto original)

93. A juicio de la Sala, un análisis conjunto de las motivaciones que llevaron a MLSM a abandonar la educación en jornada diurna, son indicio suficiente para considerar que la adolescente se vio expuesta a una situación de acoso escolar debido a su peso. Esta situación (i) fue intencional, (ii) la dejó en una situación de desequilibrio frente al grupo de compañeros con los que estudiaba, (iii) afectó su dignidad, (iv) se generó mediante la exclusión social, manifestada mediante el rechazo de sus compañeros por su peso y (v) tuvo efectos en su estado emocional y, en particular, en su deseo de continuar estudiando con compañeros menores.

94. Esta situación de desequilibrio entre las partes y de exclusión social hacia una menor de edad que generaron una afectación su derecho a la educación hacen necesario que, en aplicación del enfoque de género, se adopten medidas específicas para: (i) brindarle acompañamiento psicológico a MLSM; (ii) garantizarle un ejercicio efectivo de su derecho a la educación en un espacio seguro, de tolerancia, respeto e inclusión y (iii) darle voz a la adolescente en la búsqueda de alternativas sobre la mejor manera de garantizar su derecho a la educación.

95. Finalmente, la Secretaría de Educación Departamental no ha tomado medidas para garantizar la continuidad del proceso educativo de MLSM y evitar su deserción escolar. Durante el trámite de la acción de tutela, la Secretaría de Educación indicó que: (i) su misión es garantizar la prestación del servicio público educativo a niños, jóvenes y adultos en educación inicial, preescolar, básica, media y terciaria basándose en el reconocimiento de sus derechos y en los principios de no discriminación, accesibilidad, adaptabilidad y aceptabilidad, por lo cual sugería que estuvieran disponibles “las instituciones educativas públicas para brindarle la continuidad del servicio educativo a la menor hija del accionante” y (ii) se debía asignar un cupo en la jornada nocturna a MLSM para evitar la deserción escolar y proteger su derecho a mantenerse en el sistema educativo. Por otra parte, en sede de revisión, la Secretaría afirmó que era el Consejo Directivo de la I.E.R.B, el encargado de valorar el asunto de si se debe asignar o no cupo en la institución y evaluar qué le conviene más a la estudiante.

96. En este caso, aunque no es posible afirmar que la Secretaría de Educación le negó expresamente a MLSM la asignación de un cupo escolar, esta entidad sí tuvo conocimiento de que estaba por fuera del sistema educativo y, al ser la entidad encargada de “ejercer la inspección, vigilancia y supervisión de la educación en su jurisdicción”, estaba llamada a adoptar las medidas necesarias para remediar tal situación, buscando la continuidad del servicio educativo y evitando la deserción escolar de una adolescente en situación de pobreza. No obstante, la Secretaría no adoptó dichas medidas y el derecho a la educación de la adolescente se vio afectado en su componente de adaptabilidad.

97. Esto, pues al menos desde la notificación de la acción de tutela la Secretaría de Educación Departamental tuvo conocimiento de la situación de la adolescente y reconoció la importancia de brindarle continuidad en el servicio educativo, pero no desplegó ninguna

acción dirigida a garantizar dicha continuidad y evitar su deserción escolar. Al respecto, es importante reiterar que esta entidad: (i) tiene como misión la garantía de la prestación del servicio público educativo a niños, jóvenes y adultos en el área rural y urbana de los municipios no certificados, como La Dorada y (ii) está encargada de ejercer la inspección, vigilancia y supervisión de la educación en su jurisdicción.

98. Sin embargo, la Sala destaca que, en virtud del principio de corresponsabilidad, en la garantía del derecho a la educación de la adolescente MLSM concurren diversos actores, incluyendo su padre. Por lo cual, en el presente caso, tanto la Secretaría de Educación, como la institución educativa accionada y el padre de la menor deben participar en la toma de decisiones para superar los obstáculos a los que se ha visto enfrentada MLSM para acceder, permanecer y adaptarse a un sistema educativo de calidad.

99. Por lo anterior, la Sala Cuarta de Revisión encuentra necesario dictar las órdenes encaminadas a proteger el componente de adaptabilidad del derecho fundamental a la educación de la adolescente, a fin de que no se prolongue la interrupción de su proceso de educativo, evitar que se generen afectaciones a su desarrollo académico y personal y permitirle materializar sus deseos de seguir estudiando y avanzar en la consecución de su proyecto de vida.

Conclusión

100. En virtud de lo anterior, la Sala Cuarta de Revisión sostiene que la I.E.R.B no vulneró los derechos fundamentales a la educación de MLSM al negarle el cupo para culminar sus estudios de bachillerato en el programa para adultos en jornada nocturna, bajo el argumento de que no cumplía con el requisito normativo de haber estado por fuera del servicio educativo por dos años o más. No obstante, la Sala Cuarta de Revisión encontró que la adolescente ha visto su proceso educativo interrumpido y que ni la Secretaría de Educación Departamental ni los demás actores involucrados en el proceso educativo de la menor han tomado medidas suficientes para garantizar la continuidad del proceso educativo y evitar su deserción escolar.

101. Por lo anterior, considerando la afectación actual al derecho a la educación de la menor, la situación de acoso escolar que vivió y la importancia de la educación para que la adolescente mejore su calidad de vida, supere la pobreza, y materialice su proyecto de vida,

la Corte deberá proferir órdenes en el caso concreto para evitar la deserción escolar y que pueda continuar con su formación educativa en un espacio seguro, tolerante, respetuoso e inclusivo.

Órdenes por proferir

102. Para definir los términos en los que se dictarán las órdenes dirigidas a restablecer efectivamente el derecho vulnerado, la Sala debe tener en consideración las siguientes circunstancias. Primero, la adolescente tiene el derecho a ser escuchada en todo procedimiento judicial o administrativo que la afecte, de conformidad con el artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño. Segundo, como el representante de la adolescente guardó silencio durante el trámite de revisión, no ha sido posible conocer la voluntad de MLSM y sus razones para insistir en ser admitida a la I.E.R.B en la jornada nocturna. Y tercero, la adopción de decisiones que afecten a niñas y adolescentes en el marco de procedimientos administrativos o judiciales, deben incluir una estimación de las posibles repercusiones, tanto positivas como negativas.

103. Con fundamento en las consideraciones expuestas, la Sala Cuarta de Revisión revocará parcialmente la sentencia del juez de tutela de única instancia, y en su lugar, concederá el amparo del derecho fundamental a la educación de MLSM. En consecuencia, ordenará, en primer lugar, a la Secretaría de Educación Departamental que organice un proceso de diálogo, en conjunto con el señor WASG, MLSM, la I.E.R.B y la Comisaría de Familia para encontrar alternativas sobre la mejor manera de garantizar el derecho a la educación de la adolescente en un espacio de tolerancia, respeto e inclusión, de tal forma que se asegure la continuidad de su aprendizaje y se evite la deserción escolar. La Sala advierte que este proceso deberá tener en cuenta la voluntad de MLSM y su interés superior. En cualquiera de los escenarios, y teniendo en cuenta que el ciclo académico ha avanzado, la adolescente deberá recibir una nivelación académica.

D. Síntesis de la decisión

105. En sede de revisión, correspondió a la Sala Cuarta conocer del caso de la adolescente MLSM, quien, representada por su padre, el señor WASG, instauró una acción de tutela en contra de la I.E.R.B, el Ministerio de Educación Nacional y la Secretaría de Educación Departamental por la presunta vulneración de su derecho fundamental a la educación, a

causa de la negativa de la I.E.R.B de admitir a la adolescente en la jornada nocturna de la institución.

106. La Corte estudió la procedencia de la acción de tutela conforme a los requisitos de legitimación en la causa por activa y por pasiva, inmediatez y subsidiariedad. Acreditados estos requisitos, a la Sala le correspondió analizar dos problemas jurídicos a saber: (i) si la I.E.R.B vulneró el derecho fundamental a la educación de MLSM al negarle un cupo para culminar con sus estudios de bachillerato en el programa para adultos en jornada nocturna, bajo el argumento de que no cumplía los requisitos legales para ser aceptada. Y, (ii) si la Secretaría de Educación Departamental vulneró el derecho fundamental a la educación de la adolescente al no adoptar medidas para garantizar la continuidad en la prestación del servicio educativo y evitar la deserción escolar.

107. Para responder a estos planteamientos, la Corte: (i) reiteró la jurisprudencia sobre el derecho a la educación de NNA haciendo especial énfasis en la importancia de este derecho para lograr la igualdad de género y materializar el proyecto de vida de las niñas y adolescentes; (ii) reiteró la jurisprudencia constitucional relacionada con el ingreso de NNA a programas de educación para adultos y finalmente, (iii) se pronunció sobre la perspectiva de género como una categoría de análisis necesaria en la actividad jurisdiccional en casos que involucran la posible vulneración del derecho a la educación de niñas y adolescentes.

108. Teniendo en cuenta los anteriores fundamentos, la Sala Cuarta de Revisión concluyó, en primer lugar, que la I.E.R.B no vulneró el derecho fundamental a la educación de MLSM al negarle el cupo para culminar sus estudios de bachillerato en el programa para adultos en jornada nocturna. En segundo lugar, concluyó que el derecho a la educación de la adolescente en su componente de adaptabilidad sí fue afectado por la falta de continuidad en su proceso de aprendizaje. Frente a esto, teniendo en cuenta la importancia de la educación para que la menor materialice su proyecto de vida y la necesidad de considerar su interés superior y su voluntad en las decisiones que la puedan afectar, determinó que le correspondía a la Secretaría de Educación, en conjunto con el padre de la adolescente, MLSM, la I.E.R.B y la Comisaría de Familia encontrar alternativas sobre la mejor manera de garantizar su derecho a la educación en un espacio de tolerancia, respeto e inclusión, de tal forma que se asegure la continuidad de su aprendizaje y evite la deserción escolar.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE

PRIMERO. - REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia del 27 de febrero de 2023 del Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de La Dorada. En su lugar, AMPARAR el derecho fundamental a la educación de MLSM por la interrupción en su proceso educativo y la omisión de la Secretaría de Educación de Caldas en adoptar medidas para garantizar la continuidad de su proceso educativo y evitar la deserción escolar.

SEGUNDO. - ORDENAR a la Secretaría de Educación Departamental, que el término de cinco (5) días contados a partir de la notificación de la presente sentencia, organice un proceso de diálogo, en conjunto con la Comisaría de Familia, la I.E.R.B, el accionante y MLSM, para aplicar una alternativa que garantice el derecho a la educación de la joven en un espacio de tolerancia, respeto e inclusión. Esta alternativa deberá considerar el interés superior de la adolescente y garantizar la continuidad y permanencia en el proceso educativo. Además, deberá incluir alternativas de nivelación académica a través de mecanismos y recursos idóneos para la formación de la adolescente. La definición de la alternativa que garantice el derecho a la educación de MLSM no podrá tardar más de quince (15) días contados a partir de la notificación de la presente sentencia.

TERCERO.- ORDENAR al señor WASG que tras el proceso de diálogo, realice todas las gestiones necesarias para matricular a la MLSM en una institución educativa.

CUARTO.- ORDENAR a la Comisaría de Familia brindar acompañamiento psicológico efectivo a MLSM.

QUINTO.- DESVINCULAR del presente trámite al Ministerio de Educación Nacional y a la Institución Educativa M.F.S.

SEXTO.- Por Secretaría General de la Corte Constitucional, LÍBRESE las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los fines allí contemplados.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

JORGE ENRIQUE IBÁÑEZ NAJAR

Magistrado

MIGUEL POLO ROSERO

Magistrado (E)

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

Con salvamento de voto

ANDREA LILIANA ROMERO LOPEZ

Secretaria General

Expediente: T-9.329.460

M.P. Jorge Enrique Ibáñez Najar