

Sentencia T-660/13

DERECHO A LA EDUCACION DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES-Permanencia en el sistema educativo como parte de su núcleo esencial y la connotación de ser un derecho-deber que impone cargas mínimas

La jurisprudencia constitucional de vieja data ha reconocido el carácter fundamental del derecho a la educación de los niños, las niñas y los adolescentes, el cual ha identificado que goza de cuatro componentes estructurales en su núcleo esencial, siendo dos de ellos la accesibilidad y la adaptabilidad que refieren de manera integrada a la garantía de permanencia de los menores en el sistema educativo sin discriminaciones ni exclusiones injustificadas o inadmisibles constitucionalmente. Así mismo, la educación además de ser un derecho, también entraña un deber que primeramente debe asumir el Estado como obligado a satisfacer el respeto, la protección y el debido cumplimiento de los procesos y sistemas formativos; sin embargo, dada la faceta de servicio público con función social que tiene educación, a la carga de deberes también concurren la familia y la sociedad. Aquella definida constitucionalmente como el núcleo básico de la sociedad, es la responsable primigenia de asegurar la educación de los hijos menores de edad, por lo cual se les exige a los padres que cumplan con los trámites tendientes a regularizar la escolaridad de sus hijos menores, sin que en principio se evidencie en ello una carga desproporcionada que vulnere derechos fundamentales, pero que a su vez no puede constituirse en barrera de acceso para proteger los derechos de los menores de edad.

DERECHO A LA EDUCACION DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES-Protección constitucional a menor extranjero que está adelantando trámites respectivos para obtener la doble nacionalidad con la colombiana

DERECHO A LA EDUCACION DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES-Orden a institución educativa admita nuevamente a menor extranjero mientras se culmina el proceso de adquisición de nacionalidad colombiana

ORDENES COMPLEJAS PARA GARANTIZAR DERECHO A LA EDUCACION DE MENOR EXTRANJERO-Ordenes para proteger derecho a la educación del menor y la culminación

efectiva de su proceso de adquisición de la nacionalidad colombiana

Referencia: expediente T-3914407

Acción de tutela instaurada por Fabiola Duque Duque en representación de su menor hijo Christopher Giraldo Duque, contra la Institución Educativa Francisco José de Caldas.

Magistrado Ponente:

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Bogotá D.C., veintitrés (23) de septiembre de dos mil trece (2013)

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados LUIS ERNESTO VARGAS SILVA, MARÍA VICTORIA CALLE CORREA y MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9 de la Constitución Política y en el Decreto 2591 de 1991, profiere la siguiente:

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo proferido por el Juzgado 1° Civil Municipal de Santa Rosa de Cabal – Risaralda, el 12 de abril de 2013, que resolvió la acción de tutela interpuesta por Fabiola Duque Duque en representación de su menor hijo Christopher Giraldo Duque, contra la Institución Educativa Francisco José de Caldas.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos y acción de tutela interpuesta:

El 22 de marzo de 2013, la señora Fabiola Duque Duque actuando en representación de su menor hijo Christopher Giraldo Duque, promovió acción de tutela contra la Institución Educativa Francisco José de Caldas, por considerar que ésta con sus actuaciones ha vulnerado el derecho fundamental a la educación que le asiste al menor, atendiendo los siguientes hechos:

1.1. Manifiesta la accionante que es madre de Christopher Giraldo Duque, quien nació en el

municipio de Teaneck – Condado de Bergen – Estado de New Jersey (Estados Unidos), el 8 de diciembre de 1997 y actualmente tiene 15 años de edad[1]. Debido a lo anterior, el menor es ciudadano americano y cuenta con pasaporte expedido por Estados Unidos de América[2].

1.2. Señala la accionante que en el año 2007 tomó la decisión de regresar a su país de origen[3], Colombia, con su hijo Christopher, “para dar una mejor crianza y educación a él, que la que le podía dar en los Estados Unidos debido a la falta de tiempo por mis obligaciones laborales”.

1.3. Consciente de la obligación de brindarle educación a su hijo, la actora lo matriculó en el sistema educativo colombiano, concretamente en la Institución Educativa Francisco José de Caldas, donde ha venido recibiendo satisfactoriamente su formación académica desde el año 2009 hasta alcanzar el grado noveno de educación básica en el año lectivo 2012[4], sin que nunca fuese privado del servicio por su condición de extranjero.

1.4. Cuenta la actora que al momento de matricularlo para continuar sus estudios de básica secundaria en el grado décimo, la matrícula le fue negada por la rectora de la Institución Educativa Francisco José de Caldas, aduciendo que inmigración había conminado al colegio a no recibir extranjeros que no estuvieran debidamente nacionalizados, so pena de incurrir en multa. Por consiguiente, el menor no ha podido iniciar el año escolar y quedó por fuera del sistema educativo colombiano.

1.5. Indica la accionante que en el mes de marzo de 2013, solicitó al Registrador Municipal del Estado Civil de Santa Rosa de Cabal, que inscribiera en el registro civil de nacimiento al menor extranjero con padres colombianos, para que Christopher Giraldo Duque adquiriera la nacionalidad colombiana.

1.6. Explica que el 18 de marzo de 2013, el Registrador Municipal del Estado Civil le comunicó por escrito que en principio no era posible atender su solicitud porque (i) los documentos que allegó no traían adjunto la traducción oficial al idioma español; (ii) en el certificado de nacimiento aportado, aparece como padre Julio C Giraldo y la actora reportó que el nombre del padre del menor es Julio César Giraldo González, por lo cual estimó necesario que la autoridad estadounidense aclarara la inconsistencia, ya que la Registraduría Nacional del Estado Civil colombiana no tiene competencia para modificar ese

tipo de documentos emitidos por otros países; y, (iii) el menor Christopher al ser hijo extramatrimonial supuestamente reconocido por su padre, es necesario que el progenitor esté presente en el momento de la inscripción a fin de suscribir el acta que le dé validez legal al reconocimiento según las leyes colombianas, o si dicho reconocimiento operó ante las autoridades estadounidenses, pidió que se aportara el documento que acredita la ocurrencia del acto acompañado de la respectiva traducción oficial[5].

1.7. El menor Christopher Giraldo Duque se encuentra desescolarizado y todavía no ha podido regularizar su nacionalidad colombiana para habilitar la reincorporación al sistema de educación que brinda nuestro país.

1.8. En virtud de lo anterior, la accionante invoca la protección del derecho fundamental a la educación en favor de su menor hijo y solicita que, en consecuencia, se ordene en forma inmediata a la rectora de la Institución Educativa Francisco José de Caldas que matricule y permita el inicio de clases del menor Christopher Giraldo Duque, así como le brinde un programa especial de recuperación de los temas vistos en todas las materias hasta el momento en que sea reincorporado, contando con el compromiso y apoyo de los docentes.

2. Respuestas de la Institución Educativa accionada y de la entidad vinculada:

2.1. La Rectora de la Institución Educativa Francisco José de Caldas respondió el escrito tutelar, indicando que el menor Christopher Giraldo Duque ingresó a ese plantel a cursar el grado sexto de educación básica en el año 2009, y desde ahí ha cursado los grados séptimo, octavo y noveno, culminándolos con éxito.

Narra que en el mes de septiembre de 2012, la Institución que dirige tuvo una visita exhaustiva del Ministerio de Educación Nacional y dentro de la misma se halló que el estudiante Christopher Giraldo Duque se identificaba con registro civil de nacimiento expedido por autoridades estadounidenses y no con tarjeta de identidad colombiana o con visa estudiantil vigente. Debido a esa situación, señala que a través de oficio del 13 de septiembre de 2012[6], la rectoría solicitó a la señora Fabiola Duque Duque que diligenciara la visa estudiantil del menor o que tramitara la nacionalidad colombiana ante la Registraduría Nacional del Estado Civil, como lo exigía el Ministerio de Educación Nacional.

Agrega que a finales del mes de septiembre de 2012, la Institución Educativa fue visitada por funcionarios de Migración Colombia – Regional Eje Cafetero, quienes al corroborar la hoja de vida del estudiante Christopher Giraldo Duque, exigieron que la madre aportara la visa estudiantil que lo facultara para realizar sus estudios antes de iniciar clases el siguiente periodo lectivo, es decir, antes del año 2013.

Derivado de esa visita, tanto la rectora como la madre del menor, fueron convocadas a las oficinas de Migración Colombia – Regional Eje Cafetero el 8 de octubre de 2012, para adelantar diligencias de carácter administrativo[7]. En esa reunión el funcionario de Migración le informó a la madre que el menor Christopher se encontraba en forma irregular en el país y le otorgó como plazo hasta diciembre del año 2012 para adelantar los trámites de la visa estudiantil que se otorga por 6 meses y se puede ir renovando, o de la nacionalidad colombiana. Por ello, la Institución Educativa accionada reprocha a la actora su pasividad al no hacer los trámites correspondientes en su debido momento, para que el menor Christopher desarrollara sus estudios de forma regular y no como ciudadano americano.

Así mismo, señala que por disposición del artículo 83 del Decreto 4000 del 30 de noviembre de 2004, los establecimientos educativos deben exigir a los estudiantes extranjeros de cursos regulares, la visa que los faculte para realizar sus estudios antes de la iniciación de clases e informar por escrito al DAS (actualmente a la Unidad Administrativa Especial de Migraciones) sobre la matricula de estudiantes extranjeros y la terminación definitiva de sus estudios, so pena de recibir sanciones pecuniarias.

Finaliza diciendo que el plantel accionado no le ha negado el cupo estudiantil al menor Christopher, simplemente la madre de éste se comprometió en la oficina de Migración del Eje Cafetero, a adelantar los trámites para regularizar la permanencia de su hijo en el país, tema que no ha cumplido y que imposibilitan dar viabilidad a la matricula estudiantil del menor. Igualmente, afirma que la Institución Educativa está dispuesta a brindar un plan de recuperación de clases al menor, en caso de ser procedente. Así las cosas, pidió negar la tutela porque el plantel no ha quebrantado garantías constitucionales.

2.2. Al trámite constitucional fue vinculado el Registrador Municipal del Estado Civil de Santa Rosa de Cabal – Risaralda, quien manifestó que su despacho no había dado respuesta

negativa a la solicitud de Fabiola Duque de inscribir en el registro civil de nacimiento al menor Christopher Giraldo Duque, sino que la misma se encontraba suspendida hasta tanto se allegaran los documentos requeridos para tal fin. Dentro de ellos resaltó que los mismos debían ser traducidos oficialmente al idioma español, que debía aclararse el nombre completo del progenitor y que debía aportarse el acto de reconocimiento del padre por tratarse de un hijo extramatrimonial, o exigírsele la presencia del padre al momento de legalizar la nacionalidad colombiana. Sin embargo, el señor Registrador informó que hasta el 5 de abril de 2013, la actora no había anexado ninguno de los documentos solicitados.

3. Declaración que rindió la señora Fabiola Duque Duque ante el juez de primera instancia constitucional:

El 5 de abril de 2013, la señora Fabiola Duque Duque se hizo presente ante el Juez 1° Civil Municipal de Santa Rosa de Cabal – Risaralda, a quien le manifestó lo siguiente:

Frente a los requerimientos que le hizo el Registrador Municipal del Estado Civil, indicó que todavía no había adelantado la traducción oficial de los documentos necesarios para nacionalizar a su hijo Christopher, que la aclaración sobre el nombre del padre en el certificado de nacimiento que otorgan las autoridades estadounidenses no lo puede adelantar porque el papá del menor se encuentra en la cárcel, y que debido a esa misma circunstancia no era viable que el padre del adolescente acudiera al acto de reconocimiento de la filiación extramatrimonial. Adujo que lo único que podía hacer era mandar traer la fotocopia del folio donde aparece la firma del papá del menor cuando lo reconoció como tal en Estados Unidos, y hacer la respectiva traducción del mismo. Sin embargo, precisó que tampoco ha adelantado ese trámite.

Respecto a la pregunta de si le está tramitando la visa estudiantil a su menor hijo, la actora informó que no porque para que se la expidan debe pagar una multa al DAS equivalente a 7 smlmv, dinero que dijo estar empleando para nacionalizar al adolescente ya que los trámites y papeles que necesita traer desde Estados Unidos, son muy costosos.

La accionante corroboró que el 8 de octubre de 2012 fue citada por la oficina de Migración Colombia – Regional Eje Cafetero, reunión en la cual le dijeron que su hijo Christopher no podía seguir estudiando en el colegio porque al plantel le iban a imponer una multa porque

el menor no estaba nacionalizado ni tenía visa estudiantil. No obstante, explicó que desde el año 2007 ha tratado de nacionalizar a su hijo como colombiano, “pero se ha demorado porque primero tuve que cambiar mi apellido en el certificado de nacimiento del niño porque quedó con el apellido que yo tenía de casada allá, después tuve que cambiar mi nombre correcto en el certificado de nacimiento de él, y tercero llegó el certificado de nacimiento sin el nombre del papá y me tocó pedir otro correcto, y para todo eso se llevó muchos años porque fueron correcciones ante juez de ese país y me tocó viajar también; por último, mi cuñado viajó a Trenton a sacar el apostillado de ese certificado de nacimiento, y ahora tengo que adelantar lo que me está pidiendo la Registraduría, pero teniendo en cuenta que el papá no puede asistir a reconocerlo porque está en la cárcel”.

Finalizó diciendo la actora que lo único que pretende con la tutela es que su hijo entre a estudiar para que no esté perdiendo el tiempo.

4. Sentencia objeto de revisión:

El Juzgado 1° Civil Municipal de Santa Rosa de Cabal – Risaralda, mediante sentencia del 12 de abril de 2013, negó el amparo del derecho fundamental a la educación del menor Christopher Giraldo Duque, arguyendo que la accionante al ingresar al país con su hijo no procuró obtener la visa estudiantil ni la nacionalización del menor siendo su deber como madre, no obstante lo vinculó a la Institución Educativa accionada sin cumplir con los requisitos legales, la cual le garantizó la educación al menor durante 4 años y sin quebrantar el aludido derecho fundamental, ya que lo vinculó como extranjero no legalizado en Colombia hasta cuando fue advertida de las sanciones a que sería acreedora de continuar brindándole el servicio de educación.

Estimó que en el expediente no está demostrado que la actora tenga una situación económica difícil que le impida sufragar el costo de los 7 smlmv que a título de multa debe pagar para obtener la visa estudiantil que requiere su hijo, si lo pretendido es que el menor continúe sus estudios en este país. Así mismo, indicó que la actora no ha cumplido con su deber de reportar ante la Registraduría los documentos necesarios para que el menor sea reconocido como ciudadano colombiano, por lo cual está en mora de hacerlo con el fin de permitir a éste continuar con sus estudios secundarios.

Con ocasión de lo anterior, consideró que la Institución Educativa ha cumplido con sus

obligaciones y tiene derecho a exigir la visa estudiantil del menor para matricularlo, toda vez que de vincularlo nuevamente sin que el menor extranjero esté debidamente legalizado ante la oficina de Migración de Colombia, le acarrearía una sanción y multas de conformidad con las leyes vigentes.

II. TRÁMITE EN SEDE DE REVISIÓN:

1. Mediante auto del 6 de agosto de 2013, el Magistrado Sustanciador dispuso oficiar al Ministerio de Educación Nacional, a la Unidad Administrativa Especial de Migraciones de Colombia y a la oficina de Migración de Colombia –Regional Eje Cafetero, para que informaran lo siguiente:

a) Indicarán qué requisitos se exigen para que un menor adolescente de nacionalidad extranjera que es hijo de padres colombianos, pueda acceder y permanecer en el sistema educativo que brinda nuestro país.

c) Indicarán la normatividad vigente que impone como obligación a los planteles educativos el exigir a los estudiantes extranjeros su regularización de permanencia en nuestro país, y qué tipo de sanciones acarrea para la institución educativa incumplir dicha obligación.

d) Especificaran, en caso de ser posible, qué información reportan en sus bases de datos sobre trámites o solicitudes adelantadas por Fabiola Duque Duque en representación su hijo Christopher Giraldo Duque. En ese sentido, pidió concretamente a la oficina de Migración de Colombia – Regional Eje Cafetero, que informara detalladamente en qué consistieron las reuniones y advertencias que hizo a la actora sobre la situación de irregularidad en que se encuentra su hijo en el territorio nacional.

1.1. En respuesta a lo anterior, el Asesor de la Oficina Jurídica del Ministerio de Educación señaló que siguiendo los lineamientos constitucionales sobre la protección del derecho fundamental a la educación para menores de edad y la garantía de formación integral de los adolescentes, así como a la educación como servicio público que tiene una función social según la Ley 115 de 1994, “la legislación colombiana no establece diferencias o condiciones en cuanto a la nacionalidad, para efectos de ser sujeto del servicio público de la educación”. No obstante, aclaró que en el país se exige que los menores de edad de

nacionalidad extranjera, se identifiquen con las visas respectivas que otorga el Ministerio de Relaciones Exteriores.

1.2. Por su parte, el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de Migración Colombia, mediante escrito recibido el 14 de agosto de 2013, indicó frente al literal a) que de acuerdo con la normatividad migratoria consagrada en el Decreto 834 de 2013, artículo 7°, el extranjero que desee ingresar a Colombia a desarrollar un programa académico impartido por un centro de educación del país, deberá contar con una visa temporal que lo acredita como estudiante. Sin embargo, para el caso concreto adujo que como el menor Christopher es hijo de padres nacionales colombianos, éste puede acceder a la nacionalidad colombiana adelantando el trámite correspondiente ante la autoridad.

Con relación al literal b), explicó que por disposición del artículo 18 del Decreto 3355 de 2009, la autoridad competente para expedir la visa de estudiante es el Ministerio de Relaciones Exteriores a través del grupo de visas adscrito a la Dirección de Asuntos Migratorios, Consulares y Atención al Ciudadano.

Frente a la pregunta consignada en el literal c), adujo que el artículo 38 del Decreto 834 de 2013 regula la existencia y expedición de salvoconducto para permanecer en el país, habilitando la posibilidad de que se pueda entregar el mismo cuando: (i) al extranjero que deba solicitar visa o su cambio, o (ii) al extranjero que deba permanecer en el territorio nacional hasta tanto se defina su situación administrativa, caso último en el cual la duración del salvoconducto es de 30 días calendario, prorrogables por un término no mayor de 30 días calendario adicionales. Señaló que lo anterior busca evitar que el extranjero permanezca indocumentado mientras realiza los trámites administrativos pertinentes.

En tratándose de la pregunta relacionada en el literal d), esgrimió que el artículo 41 del Decreto 843 de 2013 regula que los establecimiento educativos deben exigir a los estudiantes extranjeros de cursos regulares la visa que los faculte para realizar sus estudios antes de la iniciación de clases, y que tienen la obligación de informar por escrito o por medio electrónicos a la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia, de la matricula de estudiantes extranjeros y de la terminación definitiva de sus estudios dentro de los 30 días calendario siguientes a la ocurrencia de los mismos.

Así mismo, precisó que el Decreto 4000 de 2012 define como causal de infracción

migratoria, el permitir a un extranjero iniciar estudios sin la correspondiente visa y/o no dar aviso por escrito al Departamento Administrativo de Seguridad DAS, del inicio de sus estudios y de su terminación definitiva, dentro de los 30 días calendarios siguientes. Esa irregularidad es sancionada con 1 a 15 smlmv.

Por último, remitió copia de las actuaciones adelantadas por la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia en el caso del menor Christopher, e indicó que esa entidad es respetuosa de los derechos de los niños, los cuales prevalecen por encima de los derechos de los demás, y por esa razón entiende que la educación debe ser respetada y garantizada por el Estado y los particulares.

1.3. La Coordinadora Interdisciplinaria de la Regional Eje Cafetero de la Oficina de Migración Colombia dio respuesta haciendo envío de las fotocopias correspondientes a la actuación que esa entidad adelantó en el caso del menor Christopher Giraldo Duque. De esa forma allegó: (i) el acta de verificación de visita migratoria a la Institución accionada de fecha 3 de octubre de 2012, en la cual se socializó el Decreto 4000 de 2004; (ii) Auto No. 109 del 12 de marzo de 2012, por medio del cual la Unidad le inició proceso administrativo en materia de extranjería contra Fabiola Duque Duque, quien actúa en representación legal de su menor hijo Christopher Giraldo, de nacionalidad estadounidense, con el fin de verificar el incumplimiento de la normatividad migratoria establecida en el Decreto 4000 de 2004; (iii) Diligencia de notificación a la señora Fabiola, de la resolución antes relacionada; y, (iv) la versión libre que ésta rindió explicando que el menor Christopher ingresó a Colombia el 20 de septiembre de 2007 en calidad de ciudadano estadounidense, contando con 60 días de permanencia en el país como turista, los cuales vencieron el 20 de noviembre de 2007. En esa diligencia la actora señaló que no había adelantado los trámites de la nacionalidad porque el padre del menor no le había querido enviar el registro civil de nacimiento traducido al español y apostillado, y fue consciente de ser acreedora de una multa por haber generado la permanencia irregular del menor en el país.

2. A través del mismo auto del 6 de agosto de 2013, el Magistrado Sustanciador dispuso oficiar a Fabiola Duque Duque, para que informara lo siguiente:

a) Indicara si en la actualidad el menor adolescente Christopher Giraldo Duque se encuentra cursando estudios de básica secundaria en la Institución Educativa Francisco José

de Caldas, o en alguna otra Institución similar.

- b) En caso negativo, informara detalladamente qué trámites ha adelantado tendientes a obtener la visa estudiantil para el menor o la nacionalidad colombiana que le permita acceder y permanecer en el sistema educativo de nuestro país. Para tal fin, allegara los documentos de prueba correspondientes.
- c) Explicara a la Corte por qué si desde los meses de septiembre y octubre de 2012 fue informada por la Institución Educativa Francisco José de Caldas y por la oficina de Migración Colombia – Regional Eje Cafetero, de que era necesario regularizar la situación de su hijo para permanecer en el sistema educativo durante el año lectivo 2013, demoró hasta marzo de 2013 para iniciar los trámites de nacionalización del menor ante la Registraduría Municipal del Estado Civil.
- d) Explicara por qué hasta el día de hoy no ha cumplido con los tres requerimientos que le hizo el Registrador Municipal del Estado Civil el 18 de marzo de 2013, para proceder a la inscripción en el registro civil de nacimiento del menor Christopher Giraldo Duque.
- e) Informara por qué hasta el día de hoy no ha iniciado los trámites correspondientes para obtener de forma temporal la visa estudiantil del menor
- f) Informara detalladamente cuál es su condición económica actual.

A pesar de habersele concedido tiempo suficiente para su respuesta, no se obtuvo pronunciamiento alguno de la actora.

3. En el mismo auto de pruebas, se dispuso oficiar a la rectora de la Institución Educativa Francisco José de Caldas, para que remitiera la siguiente información:

- a) Indicara si en la actualidad el menor adolescente Christopher Giraldo Duque se encuentra matriculado en ese plantel para el año lectivo 2013, o si tiene conocimiento de que esté adelantando sus estudios básicos secundarios en otra institución educativa.
- b) En caso negativo, informara qué nivel de viabilidad existe en reincorporar al sistema educativo al menor Christopher Giraldo Duque, permitiéndole la matrícula en el grado décimo para el año lectivo 2013.

c) Determinara si habiéndose cursado más de la mitad del año lectivo 2013, es posible establecer un proceso de recuperación de clases y de nivelación para el menor Christopher Giraldo Duque. En caso positivo, indicara cuál sería la estrategia a seguir para garantizarle el derecho a la educación en criterios de igualdad con los demás estudiantes del grado décimo. Y si la respuesta es negativa, señalara con argumentos académicos, jurídicos y fácticos las imposibilidades que se generan para hacer dicha nivelación.

d) Aclarara por qué durante los años lectivos 2009 a 2012, si esa Institución le brindó el servicio educativo al menor Christopher, nunca le exigió durante ese tiempo que allegara la visa estudiantil o que legalizara su nacionalidad como colombiano para permanecer en el sistema, lo cual si le requirió para avalar el proceso de matrícula del año lectivo 2013.

Mediante escrito recibido en la Secretaria de la Corte el 23 de agosto de 2013, la rectora del plantel educativo accionado indicó que el adolescente Christopher Giraldo Duque a la fecha aún no se ha matriculado, no porque la institución le haya negado el cupo, sino porque a la fecha su progenitora no ha adosado la visa estudiantil o la aprobación del menor como ciudadano colombiano.

Agregó que el 16 de agosto de 2013 se le informó que la señora Fabiola Duque ya estaba adelantado las respectivas diligencias ante la Registraduría Municipal del Estado Civil para obtener la nacionalidad colombiana de su hijo, por lo cual “devienen de lo anterior expresar que la Institución educativa ‘Francisco José de Caldas’ matriculará al menor Christopher Giraldo Duque para que culmine su grado décimo (10º) durante el presente año lectivo, de igual manera se le establecerá un cronograma de nivelación de actividades en las diferentes áreas con el fin de garantizarle igualdad de condiciones que los demás estudiantes”.

Después, a renglón seguido informó que la Institución Educativa durante los años lectivos 2009 a 2012, le brindó el servicio educativo al menor Christopher dando cumplimiento a la Constitución Política que en su artículo 44 expresa que los derechos de los niños prevalece sobre los derechos de los demás. Sin embargo, adujo en su defensa que fueron muchas las veces que se le expresó a la madre del menor que adelantara los trámites pertinentes para expedir la visa estudiantil y/o la nacionalidad colombiana ante la Registraduría Municipal del Estado Civil. De allí que posteriormente fueran citados el 8 de octubre de 2012 por

Migración Colombia – Oficina Eje Cafetero, entidad que le otorgó a la señora Fabiola plazo hasta diciembre de 2012 para tramitar la visa estudiantil de su hijo o le diligenciara la nacionalidad colombiana, con el fin de superar la condición de ilegalidad migratoria de Christopher Giraldo; no obstante, dicho plazo no se cumplió.

4. Finalmente, el 6 de agosto de 2013 se dispuso oficiar al Registrador Municipal del Estado Civil de Santa Rosa de Cabal – Risaralda, para que remitiera la siguiente información:

a) Explicara cuáles son los documentos y trámites que deben adelantar los padres colombianos para obtener la nacionalidad colombiana de un hijo nacido en el extranjero y qué tiempo promedio se demora la culminación del proceso de nacionalización.

b) Señalara que trámites posteriores al 18 de marzo de 2013, se han surtido dentro de la solicitud de inscripción en el registro civil de nacimiento del menor extranjero Christopher Giraldo Duque, que presentó su progenitora Fabiola Duque Duque ante esa dependencia en el mes de marzo de 2013.

c) Indicara si recientemente ha tenido algún tipo de contacto con la señora Fabiola Duque Duque, correspondiente a la solicitud antedicha. En caso positivo, explicara detalladamente en qué ha consistido el mismo.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DE LA CORTE

1. Competencia.

Esta Corte es competente para revisar las decisiones judiciales antes descritas, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, atendiendo a la selección y el reparto efectuado el 6 de junio de 2013.

2. Problema Jurídico.

De acuerdo con los hechos expuestos, en este caso se plantea el siguiente problema jurídico a resolver: ¿Un plantel educativo desconoce el derecho fundamental a la educación de un adolescente con nacionalidad extranjera e hijo de padres colombianos, cuando le restringe la permanencia en el sistema educativo público alegando que se trata de un

estudiante catalogado como ilegal por los servicios migratorios colombianos porque carece de visa estudiantil o de los documentos que lo acrediten como nacional, a pesar de que los mismos se encuentran en trámite?

Para resolver la cuestión planteada, estima la Sala la necesidad de ocuparse del derecho fundamental a la educación de los menores de edad y de su protección especial a través de la acción de tutela, para luego, con base en esa premisa central trazada, abordar el estudio concreto del caso sub-examine.

3. El derecho fundamental a la educación de niños, niñas y adolescentes: La permanencia en el sistema educativo como parte de su núcleo esencial y la connotación de ser un derecho-deber que impone cargas mínimas. Reiteración de jurisprudencia.

3.1. La Constitución Política de 1991, en su artículo 67 desarrollado por la Ley 115 de 1994, estableció que la educación es un derecho de la persona y un servicio público que cumple una función social[8], cual es, ser la fuente de conocimientos y cultura que dignifique a las personas brindándoles acceso a la ciencia, a la técnica y, en general, a los demás bienes y valores de la cultura[9].

La jurisprudencia ha reconocido el carácter fundamental del derecho a la educación[10], en especial cuando se exige la prestación del servicio para los niños, las niñas y los adolescentes, considerando que, por su debilidad natural para asumir una vida totalmente independiente, requieren de una protección especial por parte del Estado, la familia y la sociedad. Así lo indicó esta Corporación en sentencia T-492 de 1992, al referirse a la especial connotación de indefensión de los menores de edad y a la ius fundamentalidad de la educación respecto de éstos, sin excepción, conforme al artículo 44 Superior y a varios instrumentos internacionales ratificados por Colombia, tales como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales[11], el Protocolo de San Salvador[12] y la Convención de los Derechos del Niño[13].

De esta forma se advierte que si bien el derecho a la educación no está consagrado como fundamental de manera taxativa en la Carta, ha sido la jurisprudencia constitucional desde muy temprano quien lo ha reconocido como fundamental en el derecho interno y, por ende, ha enunciado la procedencia de la acción de tutela para demandar el amparo, al menos en dos eventos: (i) cuando la vulneración amenaza la de otro derecho fundamental

definido en la Constitución; y, (ii) cuando quien reclama el amparo constitucional es un sujeto de especial protección, dentro de los cuales se encuentran los menores de edad en armonía con el mencionado artículo 44 Superior.

3.2. Ahora bien, la educación tiene especial importancia pues de ella depende la dignidad de las personas y el desarrollo de sus proyectos de vida, la vigencia de las garantías constitucionales y la consecución de las metas primordiales como sociedad. Justamente, la sentencia T-787 de 2006[14] y de forma más reciente la sentencia C-376 de 2010[15], recordaron que “(i) la educación es un derecho y un servicio de vital importancia para las sociedades por su relación con la erradicación de la pobreza, el desarrollo humano y la construcción de una sociedad democrática; (ii) es además una herramienta necesaria para hacer efectivo el mandato de igualdad del artículo 13 superior, en tanto potencia la igualdad de oportunidades; (iii) es un instrumento que permite la proyección social del ser humano y la realización de sus demás derechos fundamentales; (iv) es un elemento dignificador de las personas; (v) es un factor esencial para el desarrollo humano, social y económico; (vi) es un instrumento para la construcción de equidad social, y (vii) es una herramienta para el desarrollo de la comunidad, entre otras características”.

3.3. Así mismo, esta Corte en un primer momento enfatizó en múltiples sentencias[16] que el derecho a la educación poseía un núcleo o esencia, que comprendía tanto el acceso como la permanencia en el sistema educativo; ello al tenor del inciso 5° del artículo 67 de la Carta. Frente al acceso indicó que era una condición previa obvia, que implicaba la incorporación de la persona a los centros en los que se imparte educación y, según señaló la Sala Plena de esta Corporación en sentencia SU-624 de 1999, el rango de nivel educativo garantizado es de un año de preescolar y nueve de educación básica, siendo obligatorio el acceso a los menores entre cinco y quince años de edad.

Por su parte, definió que la permanencia era un aspecto fundamental para garantizar el núcleo esencial de ese derecho e implicaba el desarrollo del principio de continuidad en el servicio público de educación, según el cual, no puede interrumpirse el proceso educativo en forma arbitraria e intempestiva; sólo se podrá en los casos en que exista una causa legal justificable constitucionalmente[17].

No obstante, posteriormente la jurisprudencia constitucional avanzó y amplió el núcleo

esencial de este derecho adoptando para ello la doctrina del sistema internacional de derechos humanos, concretamente haciendo una inclusión de los parámetros establecidos en la Observación General No. 13 del Comité DESC, de tal forma que la lectura actual permite señalar que la educación tiene cuatro componentes estructurales[18], a saber: (i) la asequibilidad o disponibilidad del servicio, que exige garantizar la existencia de infraestructura, docentes y programas de enseñanza en cantidad suficiente y a disposición de todos los niños, niñas y adolescentes; (ii) la accesibilidad, que implica la obligación del Estado de garantizar el acceso de todos en condiciones de igualdad al sistema educativo, de eliminar todo tipo de discriminación en el mismo, y otorgar facilidades para acceder al servicio desde el punto de vista geográfico y económico; (iii) la adaptabilidad, que refiere a que las autoridades deben implementar acciones tendientes a garantizar la permanencia de los menores en el sistema educativo; y, (iv) la aceptabilidad, que está relacionada con la obligación del Estado de promover mecanismos que contribuyan a asegurar la calidad de los programas, contenidos y métodos de educación.

Justamente, sobre el componente estructural que refiere a la permanencia en el sistema educativo como un derecho de los niños, niñas y adolescentes, la Corte Constitucional en sentencia T-638 de 2010[19] profundizó en su estudio y señaló que “la efectividad del derecho fundamental a la educación exige que se tenga acceso a un establecimiento que la brinde y que, una vez superada esa etapa inicial, se garantice la permanencia del educando en el sistema”. De esta forma precisó que “el derecho a la permanencia, en principio, consiste en que todo niño tiene derecho a permanecer en la educación básica, pública, gratuita y en ningún caso puede ser excluido”, de allí que haya sido protegido en aquellos casos en que los motivos de exclusión del estudiante o de bloqueo en la matrícula para el siguiente año lectivo, no hayan estado directamente relacionados con el desempeño académico y/o disciplinario del alumno, analizado dentro los parámetros previstos en los manuales de convivencia del plantel, que a su vez deben ceñirse a criterios constitucionales razonables. Por ende, la regla general es que todo menor por su condición de sujeto de especial protección constitucional, tiene derecho a permanecer de forma activa en el sistema educativo, sin ser sujeto de presiones, discriminaciones o exclusiones que afecten el pleno disfrute de su derecho fundamental.

3.4. Además de lo anterior, cabe mencionar que la educación desde la connotación de ser un deber, exige en la articulación de su contenido estructural el cumplimiento de las

obligaciones en cabeza del Estado al ser éste el principal responsable de prestar el servicio de educación. Los deberes en esta materia fueron plasmados en la sentencia T-308 de 2011[20], en la que esta Corporación indicó que el derecho a la educación “exige del Estado el cumplimiento de tres tipos de obligaciones: de respetar, proteger y cumplir. La primera demanda de los Estados la evasión de circunstancias que obstaculicen o impidan el disfrute del derecho a la educación; la de protección les impone la obligación de adoptar medidas que impidan su obstaculización por parte de terceros; y la de cumplimiento, que comprende las obligaciones de facilitar y proveer, exige de los Estados la adopción de medidas positivas que permitan a individuos y comunidades disfrutar del derecho a la educación, en la mayoría de los casos, mediante la provisión directa del servicio o la autorización de particulares para el efecto.”

Sin embargo, a partir de la faceta de servicio público que cumple una función social, la carga de deberes y exigencias no es de resorte exclusivo del Estado, sino que concurren además la familia y la sociedad. Al respecto, ha señalado la Corte que “[esa] responsabilidad compartida encuentra sentido, precisamente, en la función social que cumple el servicio de educación y que lo identifica como un derecho-deber que compromete a todos los sectores que participan en su ejecución (...) todo hombre tiene una función social que llenar, y por consecuencia tiene el deber social de desempeñarla.”[21]

Dentro de ese contexto, la familia, como núcleo fundamental de la sociedad, es el primer responsable de asegurar la educación de los hijos menores de edad que, de acuerdo al artículo 67 de la Constitución Política, será obligatoria entre los cinco y los quince años de edad, y comprenderá como mínimo, un año de preescolar y nueve de educación básica. Sobre el particular, conviene precisar que el umbral de 15 años previsto en la disposición aludida, corresponde tan solo a un referente relativo a la edad en que normalmente los estudiantes culminan el noveno grado de educación básica, sin que constituya un criterio restrictivo del derecho a la educación de los menores de edad, pues la cobertura de permanencia en el sistema puede extenderse a pesar de que superen los 15 años de edad o incluso hayan cumplido el ciclo básico hasta noveno grado porque la meta es lograr bachilleres que contribuyan al desarrollo integral del país.

Bajo esa línea interpretativa, la obligación primigenia de los padres en el proceso de formación de sus hijos encuentra particular sustento, tanto en el ordenamiento jurídico

interno, como en las normas supranacionales que integran el bloque de constitucionalidad y que abordan dicha temática. Así, el artículo 42 de la Carta Política, le asigna a la pareja el deber de educar a los hijos mientras sean menores de edad o impedidos, y el artículo 68 del mismo ordenamiento les reconoce a los padres el derecho de escoger libremente el tipo de educación que desean para sus hijos. De igual forma, el artículo 3.2 de la Convención sobre los Derechos del Niño, le impone a los estados parte la obligación de garantizar a los menores de edad su protección y cuidado, pero dentro del marco de los derechos y deberes reconocidos a sus padres, tutores o demás personas responsables de éstos ante la ley.

A su turno, mediante la expedición de la Ley General de Educación (Ley 115 de 1994), el legislador adoptó un conjunto de normas generales para regular el servicio público de educación y, en ese contexto, dispone que la familia es el primer responsable de la educación de los hijos, hasta la mayoría de edad o hasta cuando ocurra cualquier otra clase o forma de emancipación y, como tal, le corresponde, entre otras funciones, “matricular a sus hijos en instituciones educativas que respondan a sus expectativas, para que reciban una educación conforme a los fines y objetivos establecidos en la Constitución, la ley y el proyecto educativo institucional”.

En el mismo sentido, el artículo 39 del Código de la Infancia y Adolescencia, establece como una de las obligaciones de la familia, para garantizar los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes, “asegurarles desde su nacimiento el acceso a la educación y proveer las condiciones y medios para su adecuado desarrollo, garantizando su continuidad y permanencia en el ciclo educativo”.

Es así como se observa que desde la misma Constitución Política, cuya fuerza irradiada el sistema de leyes interno, la educación de los hijos menores de edad también comporta un deber para los padres de mantener el cuidado, la atención y sobre todo ser garantes coequiperos en los procesos de formación de sus hijos. Igualmente, los padres deben cumplir con aquellas cargas mínimas que se les exige para que los niños, niñas y adolescentes accedan y permanezcan en el sistema educativo, por ello resulta imperioso que agoten los trámites administrativos tendientes a regularizar a los menores aportando los documentos mínimos que requieran los planteles educativos al momento de sentar matrícula y de actualizar la información sobre cupos escolares.

Por último, la responsabilidad de la sociedad en el proceso educativo, fundado por demás en el principio constitucional de solidaridad que exige de los ciudadanos un compromiso con las causas humanitarias y con la realización de urgentes labores sociales que demanden su participación activa, está circunscrito a la colaboración con el Estado en la vigilancia de la prestación del servicio público de educación y en el cumplimiento de su función social[22]. Acorde con ello, debe participar en la imperiosa labor de fomentar, proteger y defender la educación como patrimonio social y cultural de toda la Nación, y de exigir de las autoridades competentes el cumplimiento de las responsabilidades que en dicho sentido les corresponde asumir.

3.5. En suma, podemos afirmar que la jurisprudencia constitucional de vieja data ha reconocido el carácter fundamental del derecho a la educación de los niños, las niñas y los adolescentes, el cual ha identificado que goza de cuatro componentes estructurales en su núcleo esencial, siendo dos de ellos la accesibilidad y la adaptabilidad que refieren de manera integrada a la garantía de permanencia de los menores en el sistema educativo sin discriminaciones ni exclusiones injustificadas o inadmisibles constitucionalmente.

Así mismo, la educación además de ser un derecho, también entraña un deber que primeramente debe asumir el Estado como obligado a satisfacer el respeto, la protección y el debido cumplimiento de los procesos y sistemas formativos; sin embargo, dada la faceta de servicio público con función social que tiene educación, a la carga de deberes también concurren la familia y la sociedad. Aquella definida constitucionalmente como el núcleo básico de la sociedad, es la responsable primigenia de asegurar la educación de los hijos menores de edad, por lo cual se les exige a los padres que cumplan con los trámites tendientes a regularizar la escolaridad de sus hijos menores, sin que en principio se evidencie en ello una carga desproporcionada que vulnere derechos fundamentales, pero que a su vez no puede constituirse en barrera de acceso para proteger los derechos de los menores de edad.

Entonces, teniendo claro ese panorama central sobre el derecho fundamental a la educación de los niños, las niñas y los adolescentes, y su connotación como derecho-deber en el cual confluyen Estado, familia y sociedad, esta Sala de Revisión asumirá el estudio de fondo del asunto bajo examen.

4. El caso concreto:

La señora Fabiola Duque Duque en calidad de representante de su hijo de 15 años Christopher Giraldo Duque, solicita que al menor se le ampare el derecho fundamental a la educación que estima vulnerado por parte de la Institución Educativa Francisco José de Caldas, ya que ésta no le permitió matricularlo en el año lectivo 2013, a pesar de haber estado recibiendo satisfactoriamente su formación académica en esa Institución desde el año 2009 y hasta el año 2012, cuando finalizó noveno grado de educación básica sin que jamás fuese privado del servicio educativo por su condición de extranjero.

Con ocasión del trámite de la tutela y de las pruebas que fueron recepcionadas en sede de revisión, se pudo establecer lo siguiente: (i) que Christopher Giraldo Duque es ciudadano estadounidense, quien ingresó en compañía de su mamá a Colombia en el año 2007, cumpliendo el tiempo de permanencia legal en el país en el mes de noviembre de esa anualidad; (ii) que en su calidad de ciudadano extranjero y anexando como prueba el pasaporte que lo acredita como tal, ingresó al sistema educativo oficial en el año 2009 y que allí adelantó estudios sin discriminación alguna hasta finalizar el año lectivo 2012; (iii) que entre los meses de septiembre y octubre de 2012, la progenitora del menor fue puesta en aviso por parte de la oficina de Migración Colombia – Regional Eje Cafetero, de que su hijo estaba en condición de ilegalidad en el país y que era necesario regular su permanencia mediante la expedición de una visa estudiantil o la adquisición de la nacionalidad colombiana a la cual tiene derecho por ser hijo de padres colombianos; (iv) que la madre no atendió de forma inmediata el llamado que le hizo Migración Colombia y ello motivó el que la Institución Educativa accionada no matriculara y permitiera el inicio de clases al menor en el año académico 2013, ya que de hacerlo podía ser acreedora de la sanción que establece las normas migratorias, concretamente los Decretos 4000 de 2004 y 834 de 2013 que contienen una obligación puntual para los establecimientos educativos de exigir visa estudiantil a los estudiantes extranjeros de cursos regulares, so pena de sanción pecuniaria; (v) que la señora Fabiola Duque Duque, actuando con cierta pasividad, solo inició los trámites para que el adolescente Christopher Giraldo Duque adquiriera la nacionalidad colombiana en el mes de marzo de 2013 ante la Registraduría Municipal del Estado Civil de Santa Rosa de Cabal, autoridad que suspendió el trámite de la nacionalidad hasta tanto la actora allegará los documentos requeridos para tal fin, es decir, traducidos oficialmente al idioma español y aclarando el nombre completo del padre del menor, además de aportar el

acto o documento donde conste el reconocimiento que hizo el padre por tratarse de un hijo extramatrimonial; (v) el 5 de abril de 2013, la progenitora del menor indicó que aún no había iniciado los trámites para allegar los documentos que le exigía la Registraduría Municipal, con miras a que su hijo sea reconocido como ciudadano colombiano; y, (vi) en la actualidad Christopher Giraldo Duque se encuentra descolarizado y, en llamada telefónica reciente e informal sostenida con su madre, ésta adujo que de Estados Unidos ya le habían llegado los documentos requeridos para nacionalizar a su hijo, los cuales estaban en trámite de traducción ante el personal autorizado por el Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia.

Vistas así las cosas, lo primero que pone en evidencia la Sala de Revisión es que en el presente caso no estamos en presencia de un hecho superado como lo hace ver implícitamente la Institución Educativa Francisco José de Caldas, quien en la respuesta que otorgó el 23 de agosto de 2013 en sede de revisión, señaló que el adolescente Christopher Giraldo Duque sería matriculado de forma inmediata para que culminara su grado décimo durante el presente año lectivo y que le establecería un cronograma de nivelación de actividades en las diferentes áreas con el fin de garantizarle la igualdad de condiciones con los demás estudiantes. No obstante lo anterior, la Sala de Revisión verificó recientemente con el menor y con su progenitora, que a pesar de haber pasado un mes después de dicho informe, la Institución Educativa accionada no los ha contactado por ningún medio con el fin de autorizar la matrícula y la integración educativa del menor al año lectivo 2013. Significa ello que la vulneración del derecho a la educación continúa latente y amerita un pronunciamiento de fondo de parte de esta Corporación.

Con ese norte trazado, en segundo lugar la Sala de Revisión estima que la acción de tutela resulta procedente en este asunto, porque se encuentran comprometidos los derechos de un menor de edad extranjero que está adelantando los trámites respectivos para obtener la doble nacionalidad con la colombiana.

Ahora bien, en tercer lugar y como se explicó en el fundamento jurídico 3 de esta providencia, el derecho a la educación tiene la naturaleza de ser iusfundamental para las niñas, los niños y los adolescentes que deben gozar de la cobertura y de la permanencia en el sistema educativo cuando han ingresado a disfrutar satisfactoriamente de él, a su vez que tiene una connotación de deber que impone ciertas obligaciones no tan solo al Estado,

sino también a los padres y a la sociedad. Justamente, una de las cargas que deben cumplir los padres frente al educando menor es adosar al plantel educativo los documentos que la ley exige para legalizar la matrícula durante el inicio del correspondiente año lectivo, documentos dentro de los cuales se encuentran en el caso de los menores extranjeros, la acreditación de la visa estudiantil vigente o la prueba que demuestre la adquisición de la nacionalidad colombiana.

Al respecto, cabe señalar que la Ley 115 de 1994[23] establece que la educación es un servicio público que cumple una función social y la misma en ninguno de sus apartados aduce diferencias o condiciones en cuanto a la nacionalidad de quien es el sujeto beneficiario del sistema educativo, es decir, del educando. De ahí que en el país los menores tanto colombianos como extranjeros puedan acceder o permanecer en el sistema educativo; no obstante, a éstos últimos las normas migratorias si les exige la identificación mediante visas estudiantiles otorgadas por el Ministerio de Relaciones Exteriores (artículo 7° del Decreto 834 de 2013).

Igualmente, es importante relieves que el artículo 96 Superior consagra quiénes son y pueden ser nacionales colombianos, y concretamente en su numeral 1° literal b), señala que por condición de nacimiento pueden ser colombianos los hijos de padre o madre colombianos que hubieren nacidos en tierra extranjera y luego se domicilien en el territorio colombiano. Este artículo fue desarrollado por la Ley 43 de 1993[24], el cual regula lo atinente a la adquisición de doble nacionalidad para hijos extranjeros cuyos padres sean colombianos y los documentos necesarios que se deben presentar ante la autoridad registral, siendo exigido el apostillaje respectivo y la traducción oficial de los documentos al idioma español, para que la Registraduría Nacional del Estado Civil pueda proceder a elaborar el registro civil de nacimiento que acredite a la persona como nacional y le otorgue la cédula de ciudadanía o tarjeta de identidad si es menor de edad.

En el presente caso, la Sala observa que la señora Fabiola Duque Duque no ha cumplido con el deber que le impone la ley de regularizar la situación migratoria de su hijo en Colombia, pues a pesar de cumplir el menor Christopher con el requisito de tener su domicilio con ánimo de permanencia en este país desde el año 2007 y de ser hijo de padres colombianos, solo hasta marzo de 2013 aquella inició los trámites para que éste adquiriera la nacionalidad y actuando con cierta pasividad solo hasta agosto del año que avanza recaudó

los documentos necesarios, los cuales informó que se encontraban en trámite de traducción oficial al idioma español para allegarlos al Registrador Municipal del Estado Civil de Santa Rosa de Cabal -Risaralda, con el fin de cumplir los requerimientos que éste le hizo. Entonces, de esta forma se advierte que en la actualidad la legalización migratoria del menor mediante la figura de la adquisición de la nacionalidad se encuentra en trámite y que los documentos requeridos ya están en poder de la progenitora y a esperas de surtir un trámite legal para ser presentado a la autoridad registral.

Sin embargo, como el menor aún no tiene registro civil de nacimiento ni tarjeta de identidad que lo acrediten como colombiano, siendo un requisito indispensable para retornar el sistema educativo, la Sala considera que mientras adquiere la nacionalidad colombiana es necesario protegerle al adolescente Christopher Giraldo Duque el derecho fundamental a la educación, más aún cuando en él yacía la confianza legítima de haber estado vinculado al sistema educativo por 4 años sin presentar ningún problema como ciudadano extranjero identificado con pasaporte estadounidense, motivo por el cual ordenará a la Institución Educativa accionada que lo matricule en el grado décimo para el año lectivo 2014 y le garantice la permanencia irrestricta en el sistema oficial sin poner barreras que le impidan al menor el disfrute de ese derecho fundamental.

Vale la pena aclarar que la matrícula se indica como efectiva a partir del siguiente año, por cuanto el año académico 2013 a estas alturas se encuentra muy avanzado ya que faltan menos de 2 meses para culminar y dentro de ese tiempo resultaría difícil lograr un adecuado proceso de nivelación del menor en las diferentes áreas con el fin de garantizar la igualdad de conocimientos con sus demás compañeros del grado décimo. Por consiguiente, en aras de proteger el derecho a la educación que le asiste con calidad y con pautas que le permitan desarrollar el conocimiento específico, la Sala estima acertado que comience en el año lectivo 2014 el curso completo correspondiente a décimo grado en el servicio escolar oficial.

Así mismo, con el fin de evitar que la Institución Educativa sea acreedora de sanciones pecuniarias por desconocer los Decretos migratorios 4000 de 2004 y 834 de 2013, dispondrá que la Unidad Administrativa Especial de Migración Colombia - Regional Eje Cafetero, se abstenga de imponer al plantel algún tipo de multa por la matrícula y permanencia en el sistema educativo del menor Christopher Giraldo Duque, por lo menos

mientras éste adelanta y completa el año lectivo 2014.

Y justamente como la señora Fabiola Duque Duque debe cumplir con su deber como progenitora de culminar el proceso de adquisición de la nacionalidad de su hijo, se le otorga un amplio plazo hasta el 30 de noviembre de 2014 para que regularice la situación del menor con la doble nacionalidad y apenas obtenga la documentación que lo reconozca como nacional colombiano, la allegue al plantel educativo lo más pronto posible y de esta forme se normalice su condición ante el sistema educativo oficial. En caso de que dicho plazo no lo cumpla, se dispondrá que el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar realice una intervención especial e investigue el tema propendiendo por garantizar los derechos del menor, en caso de que dicho Instituto lo estime prudente.

Ahora bien, para facilitar que el proceso de adquisición de la nacionalidad del menor sea expedito, se ordenará al señor Registrador Municipal del Estado Civil de Santa Rosa de Cabal que preste su total colaboración en la orientación del caso y agilice los trámites internos que se encuentren a su cargo con miras a ultimar la doble nacionalidad del menor Christopher Giraldo Duque.

Así mismo, con el ánimo de regularizar el estado de permanencia migratoria del menor en el país, se ordenará a la Unidad Administrativa Especial de Migración Colombia – Regional Eje Cafetero o Nivel Nacional, según sean sus competencias, que otorguen al menor Christopher Giraldo Duque un salvoconducto temporal o el documento que estimen idóneo, hasta tanto éste finalice el proceso de adquisición de la nacionalidad colombiana que se encuentra en trámite ante la autoridad registral del estado civil. Para ello, no podrá imponer barreras económicas que impidan el acceso directo a dicho salvoconducto o documento idóneo de permanencia temporal.

En conclusión, todo este tipo de órdenes complejas se toman con el fin de garantizar el derecho a la educación del menor y la culminación efectiva de su proceso de adquisición de la nacionalidad colombiana.

IV. DECISIÓN

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

RESUELVE

Primero.- REVOCAR la sentencia proferida el 12 de abril de 2013 por el Juzgado 1° Civil Municipal de Santa Rosa de Cabal – Risaralda, que resolvió la acción de tutela que instauró la señora Fabiola Duque Duque en representación de su menor hijo Christopher Giraldo Duque contra la Institución Educativa Francisco José de Caldas. En su lugar, CONCEDER la protección constitucional del derecho fundamental a la educación que le asiste al adolescente Christopher Giraldo Duque, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

Segundo.- ORDENAR al representante legal de la Institución Educativa Francisco José de Caldas del municipio de Santa Rosa de Cabal – Risaralda, o a quien haga sus veces, que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta sentencia, si aún no lo hubiere hecho, proceda a incluir dentro de sus listas de matrícula para el año lectivo 2014, al menor Christopher Giraldo Duque en el grado décimo, siendo su deber garantizarle la permanencia en el sistema educativo oficial durante todos los periodos del año académico y siempre que el educando cumpla con los deberes que le impone su condición de estudiante.

Tercero.- ORDENAR al representante legal de la Unidad Administrativa Especial de Migración Colombia – Regional Eje Cafetero, o a quien haga sus veces, que se abstenga de imponer a la Institución Educativa Francisco José de Caldas del municipio de Santa Rosa de Cabal – Risaralda, algún tipo de multa o sanción pecuniaria por la matrícula y permanencia en el sistema educativo del menor Christopher Giraldo Duque, por lo menos mientras éste adelanta y completa el año lectivo 2014.

Cuarto.- CONMINAR a la señora Fabiola Duque Duque, en su calidad de actora y de progenitora del adolescente Christopher Giraldo Duque, para que de forma expedita culmine los trámites respectivos con miras a que el menor adquiera la nacionalidad colombiana, para lo cual se le otorga un plazo generoso hasta la finalización del año lectivo 2014, es decir, hasta el 30 de noviembre de 2014, fecha para la cual ya deberá haber cumplido el proceso respectivo.

Quinto.- ORDENAR al señor Registrador Municipal del Estado Civil de Santa Rosa de Cabal – Risaralda, o a quien haga sus veces, que preste su total colaboración en la orientación del caso a la señora Fabiola Duque Duque y que agilice los trámites internos que se encuentren

a su cargo con miras a ultimar la doble nacionalidad del menor Christopher Giraldo Dique.

Sexto.- ORDENAR al representante legal de la Unidad Administrativa Especial de Migración Colombia – Regional Eje Cafetero o Nivel Nacional, dependiendo de sus competencias, que conceda al menor Christopher Giraldo Duque un salvoconducto temporal de permanencia o el documento que estimen idóneo, que le permita regularizar su condición de permanencia migratoria en el país hasta tanto se defina la adquisición de la nacionalidad colombiana que se encuentra en trámite ante la autoridad registral del estado civil.

Séptimo.- COMUNICAR esta decisión al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar para que hagan un seguimiento del caso y para que, una vez vencido el plazo que fue otorgado a la señora Fabiola Duque Duque para que culmine el proceso de adquisición de la nacionalidad de su menor hijo Christopher Giraldo Duque sin que lo hubiere hecho, adelante las investigaciones e intervenciones del caso de estimarlo necesario.

Octavo.- ORDENAR que por Secretaria General de la Corte se remita el expediente al Juzgado 1° Civil Municipal de Santa Rosa de Cabal, quien se encargará de vigilar el cumplimiento de la sentencia.

Noveno.- Por Secretaría General, LÍBRESE la comunicación a que se refiere el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, incluyendo dentro de las mismas no solo a las partes sino a todos aquellos implicados y oficiados dentro del trámite tutelar.

Notifíquese, comuníquese, publíquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional. Cúmplase.

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARIA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

Secretaria General

[1] A folios 2 a 3 del cuaderno principal, se observa el certificate of birth o registro de nacimiento del menor Christopher Giraldo Duque, expedido por el Registrador del Estado de New Jersey (E.U). Sus padres son Julio Giraldo y Fabiola Duque Duque, y el documento certifica que Christopher nació el 8 de diciembre de 1997.

[2] A folio 4 del cuaderno 1, se observa copia auténtica del pasaporte expedido el 22 de marzo de 2007 por Estados Unidos a su ciudadano Christopher Giraldo Duque. Dicho pasaporte tenía fecha de vigencia hasta el 21 de marzo de 2012.

[3] A folio 1 del cuaderno principal, se observa fotocopia de la cédula de ciudadanía de la República de Colombia expedida a la señora Fabiola Duque Duque. Allí se indica que nació en Santa Rosa de Cabal -Risaralda y que su cédula fue expedida en ese mismo lugar en el año 1983.

[4] A folio 5 del cuaderno 1, aparece el registro escolar de valoración académica del estudiante Christopher Giraldo Duque, correspondiente al año lectivo 2012 y al grado noveno. Si situación final fue aprobado el grado noveno en la Institución Educativa Francisco José de Caldas.

[5] Esta respuesta que dio el Registrador Municipal del Estado Civil de Santa Rosa de Cabal - Risaralda, aparece a folios 6 y 7 del cuaderno principal.

[6] A folio 33 del cuaderno 1, se observa que la Institución Educativa Francisco José de Caldas requirió el 13 de septiembre de 2012 a la señora Fabiola Duque Duque, para que allegara el documento de identificación de su hijo porque no reposaba en la hoja de vida que estaba siendo estudiada por el Ministerio de Educación Nacional. La madre del menor la recibió el 14 de septiembre de 2012.

[7] A folio 36 del cuaderno principal, aparece fotocopia de la citación que envió la oficina de Migración Colombia - Regional Eje Cafetero, a la rectora de la Institución Educativa Francisco José de Caldas.

[8] En la sentencia T-002 de 1992, la Corte indicó que la función social de la educación tiene su origen en los Estudios sobre la Transformación del Estado de León Duguit, que sostenía

que: “Todo individuo tiene en la sociedad una cierta función que cumplir, una cierta tarea que ejecutar. Y ése es precisamente el fundamento de la regla de derecho que se impone a todos, grandes y pequeños, gobernantes y gobernados... Todo hombre tiene una función social que llenar, y por consecuencia tienen el deber social de desempeñarla; tiene el deber de desenvolver, tan completamente como le sea posible, su individualidad física, intelectual y moral para cumplir esa función de la mejor manera posible y nadie puede entorpecer ese libre desenvolvimiento.” (DUGUIT, León. Las Transformaciones Generales del Derecho Privado desde el Código de Napoleón. Ed. Librería Española y extranjera. Madrid. 1920, págs. 36 y 37).

[9] Ver sentencias: T-202 de 2000, T-1159 de 2004, T-336 de 2005, T-454 de 2007.

[10] Ver sentencias: T-002 de 1992, T-009 de 2002, C-170 de 2004, T-805 de 2007, T-891 de 2007, T-1228 de 2008, T-698 de 2010 (MP Juan Carlos Henao Pérez), T-616 de 2011 (MP Luis Ernesto Vargas Silva), T-141 de 2013 (MP Luis Ernesto Vargas Silva) y T-139 de 2013 (MP Luis Ernesto Vargas Silva).

[11] Art. 13 “1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la educación. (...)”

[12] Art. 13 “1. Toda persona tiene derecho a la educación (...) 3. 3. Los Estados partes en el presente Protocolo reconocen que, con objeto de lograr el pleno ejercicio del derecho a la educación: a. la enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente; (...)”

[13] Art. 1 “Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad” // Artículo 28 “1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a la educación y, a fin de que se pueda ejercer progresivamente y en condiciones de igualdad de oportunidades ese derecho, deberán en particular (...)”.

[14] (MP Marco Gerardo Monroy Cabra).

[15] (MP Luis Ernesto Vargas Silva).

[16] Ver sentencias: T-640 de 1992, T-101 de 1992, T-202 de 2000, T-447 de 2005 y T-339 de 2008, entre otras.

[17] Sentencia T-454 de 2007.

[18] Al respecto, se puede consultar y profundizar en las sentencias T-698 de 2010 (MP Juan Carlos Henao Pérez), T-616 de 2011 (MP Luis Ernesto Vargas Silva), T-141 de 2013 (MP Luis Ernesto Vargas Silva) y T-139 de 2013 (MP Luis Ernesto Vargas Silva).

[19] (MP Juan Carlos Henao Pérez).

[20] (MP Humberto Antonio Sierra Porto y aclaración de voto del MP Luis Ernesto Vargas Silva).

[21] Sentencia T-776 de 2011 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

[22] Sentencia T-776 de 2011 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

[23] “Por la cual se expide la ley general de educación”.

[24] “Por medio de la cual se establecen las normas relativas a la adquisición, renuncia, pérdida y recuperación de la nacionalidad colombiana; se desarrolla el numeral séptimo del artículo 40 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones”.