

Sentencia T-755/15

DERECHO FUNDAMENTAL A LA EDUCACION DEL MENOR-Caso de madre prematura que solicita cupo en programa de educación para adultos

DERECHO FUNDAMENTAL A LA EDUCACION DEL MENOR-Reiteración de jurisprudencia

La especial protección constitucional de la que gozan los niños contempla la garantía del derecho a la educación, de tal manera que el ejercicio del mismo no debe limitarse por razones de ningún orden y mucho menos por fundamentos de origen social, económico o cultural, debiéndose propugnar por la flexibilización de los esquemas del sistema educativo a efectos de asegurar la permanencia de los menores de edad cuando sus necesidades particulares así lo exijan, como sería el caso de la maternidad prematura en adolescentes.

EDUCACION PARA ADULTOS-Regulación normativa

El servicio público de educación para adultos se encuentra regulado en los artículos 50 y 51 de la Ley 115 de 1994.

MEDIDAS DE PROTECCION DEL MENOR DE EDAD RESPECTO AL TRABAJO-Edad mínima de ingreso al mercado laboral

En Colombia, en principio está prohibido que los menores de edad trabajen, como lo señala el artículo 29 del Código Sustantivo del Trabajo, que establece la capacidad que debe tener una persona para celebrar el contrato individual de trabajo, es de 18 años. Del mismo modo, el artículo 35 de la Ley 1098 de 2006 consagra que la edad mínima para trabajar es a los 15 años, pero advierte que para tal efecto se necesita autorización expresa del inspector de trabajo o de la primera autoridad local.

PROGRAMAS PUBLICOS DE ATENCION A NIÑAS Y ADOLESCENTES EN CONDICION DE EMBARAZO PREMATURO-Función del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar

La especial situación de vulnerabilidad de las menores de edad que son madres prematuras

ha generado por parte del Estado la formulación de una serie de programas dirigidos a atender, proteger y garantizar los derechos fundamentales de las progenitoras y sus bebés, cuando aquellos se encuentran en una condición de riesgo. Dichos programas de atención especializada deberán formularse dentro del marco de las políticas públicas desarrolladas por el Sistema Nacional de Bienestar Familiar. El Gobierno Nacional y el ICBF deberán reglamentar el funcionamiento y operación de las casas de madres gestantes.

DERECHO FUNDAMENTAL A LA EDUCACION DEL MENOR-Improcedencia por cuanto no se vulneraron derechos fundamentales al negar cupo a plan educativo para adultos, puesto que no existen pruebas que autoricen la inaplicación de las normas que regulan el ingreso a la educación para adultos

En este caso la Sala evidencia que el instituto educativo demandado, al negar el cupo para acceder al plan educativo para adultos a la menor, no vulneró los derechos fundamentales reclamados con la solicitud de amparo de la referencia, puesto que no existen pruebas suficientes ni una circunstancia excepcional que se encuentra acreditada, que autorice la inaplicación de las normas jurídicas que regulan el ingreso a la educación para adultos y adicionalmente, la menor de edad no cuenta con un permiso para trabajar expedido por la autoridad competente. Reitera la Corte que las disposiciones nacionales e internacionales, así como la jurisprudencia de esta Corporación, tienen una dimensión telológica que busca proteger a los menores de edad contra el trabajo infantil y evitar que aquellos niños, niñas y adolescentes en edad escolar abandonen los programas de educación formal para dedicarse a prestar su fuerza en el mercado laboral.

DERECHO FUNDAMENTAL A LA EDUCACION DEL MENOR-Orden a Secretaría de Educación municipal informar cuáles son los centros de educación formal pública cercanos al lugar de residencia de menor, así como los requisitos para acceder a los mismos

Referencia: expediente T-5109590

Acción de tutela interpuesta por Kelly Johana Cabrera Cabrera en contra del Centro Educativo para Jóvenes y Adultos “Padre Luis de Riz” de la ciudad de Florencia (Caquetá).

Magistrado Ponente:

Bogotá, D.C., diez (10) de diciembre dos mil quince (2015)

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, Alberto Rojas Ríos y Jorge Iván Palacio Palacio, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la presente:

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo dictado en única instancia por el Juzgado Tercero Penal de Florencia (Caquetá), en la acción de tutela instaurada por Kelly Johana Cabrera Cabrera, a través de representante legal, en contra del Centro Educativo para Jóvenes y Adultos “Padre Luis de Riz” de la ciudad de Florencia (Caquetá).

I. ANTECEDENTES.

El señor Nelson Cabrera Castro, obrando en calidad de representante legal de su hija menor Kelly Johana Cabrera Cabrera, de 17 años de edad, promovió acción de tutela en contra del Centro Educativo para Jóvenes y Adultos “Padre Luis de Riz” de la ciudad de Florencia (Caquetá), por estimar vulnerados sus derechos a la educación, a la igualdad, al desarrollo y a la formación integral.

1. Hechos relevantes.

1.1. Argumenta que su hija no puede estudiar en el sistema de educación para menores de edad, debido a que es madre adolescente de un bebé prematuro de 5 meses y a que, como consecuencia de la precaria condición económica del núcleo familiar, trabaja entre semana para ayudar con los gastos que conlleva dicha situación. Con base en lo anterior, pretende que la joven estudie los sábados con el fin de que pueda terminar su formación académica.

1.2. Señala que se dirigieron a las instalaciones del Centro para Jóvenes y Adultos “Padre Luis de Riz” de la ciudad de Florencia (Caquetá), con el ánimo de matricularla en la jornada sabatina. No obstante, la secretaria y luego el coordinador del referido centro educativo, les informaron que no podían permitir su ingreso dado que apenas tenía 16 años de edad y, según la reglamentación establecida en el Decreto 3011 de 1997, la edad mínima para entrar es de 18 años.

1.3. Añade que de forma verbal le puso en conocimiento al rector de la entidad accionada la referida situación para que estudiara su caso. Sin embargo, obtuvo la misma respuesta, esto es, que el mínimo de edad para el ingreso a la jornada sabatina era de 18 años.

2. Trámite procesal.

El 20 de abril de 2015 el Juzgado Tercero Penal Municipal de Florencia (Caquetá) admitió la acción de tutela y ofició al Centro Educativo para Jóvenes y Adultos “Padre Luis de Riz”. Asimismo, vinculó a la Secretaría de Educación Municipal de Florencia (Caquetá) y al Ministerio de Educación Nacional para los efectos legales a que hubiere lugar.

3. Respuestas de las entidades demandadas.

3.1. La Secretaría de Educación Municipal de Florencia hizo referencia a la reglamentación consagrada en los artículos 16, 21 y 23 del Decreto 3011 de 1997[1], que estipula lo siguiente:

“Artículo 16. Podrán ingresar a la educación básica formal de adultos ofrecida en ciclos lectivos especiales integrados:

Las personas con edades de trece (13) años o más, que no han ingresado a ningún grado del ciclo de educación básica primaria o hayan cursado como máximo los tres primeros grados.

Las personas con edades de quince (15) años o más, que hayan finalizado el ciclo de educación básica primaria y demuestren que han estado por fuera del servicio público educativo formal, dos (2) años o más”.

“Artículo 21. Los ciclos lectivos especiales integrados se organizarán de tal manera que la formación y los logros alcanzados tengan las siguientes correspondencias con los ciclos lectivos reguladores de la educación básica:

El primer ciclo, con los grados primero, segundo y tercero.

El segundo ciclo, con los grados cuarto y quinto.

El tercer ciclo, con los grados sexto y séptimo.

El cuarto ciclo, con los grados octavo y noveno”.

“Artículo 23. La educación media académica se ofrecerá en dos (2) ciclos lectivos especiales integrados, a las personas que hayan obtenido el certificado de estudios del bachillerato básico de que trata del artículo 22 del presente decreto o a las personas de dieciocho (18) años o más que acrediten haber culminado el noveno grado de la educación básica.

El ciclo lectivo especial integrado de la educación media académica corresponde al grado de la educación media formal regular y tendrá una duración mínima de veintidós (22) semanas lectivas”.

Asimismo, indicó que la Directiva Ministerial Núm. 14 de 2004[2] prescribe:

“1. Programas de alfabetización, educación básica y media de jóvenes y adultos. De acuerdo con la Ley 115 de 1994 y el Decreto reglamentario 3011 de 1997, la educación de personas adultas hace parte del servicio público educativo y puede prestarse mediante programas formales de carácter presencial o semi-presencial, organizados en ciclos reguladores o ciclos lectivos especiales integrados, conducentes en todos los casos a certificación por ciclos y título de bachiller académico. A esta modalidad pueden acogerse los jóvenes que habiendo cumplido por lo menos los 13 años de edad, no hubieren accedido al nivel básica primaria o lo hayan cursado de manera incompleta, así como aquellos que teniendo por lo menos 15 años de edad no hayan iniciado la básica secundaria, sin necesidad de haber permanecido determinado tiempo por fuera del servicio educativo”.

Adicionalmente, alegó la falta de legitimación por pasiva, ya que no le corresponde a la Secretaría dar cumplimiento a lo pretendido, toda vez que no se tiene competencia para tan importante función, siendo esta del resorte de la institución donde el educando solicita el servicio, por cuanto esa entidad solo ejerce la inspección y vigilancia de los programas que la institución oferta.

3.2. El Ministerio de Educación Nacional solicitó, de manera extemporánea, que se le desvinculara de la acción de tutela debido a que, conforme con lo dispuesto en la Ley 60 de 1993, el servicio público educativo se descentralizó y el Ministerio certificó a los departamentos que reunían los requisitos exigidos en la ley y les hizo entrega de la administración de las instituciones educativas, el personal docente y administrativo de los

establecimientos formativos y del manejo de los recursos para el pago de los mismos. Además, indicó que para la administración de los recursos destinados a la educación y la salud las entidades territoriales debían acreditar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 14 de la citada ley.

Igualmente, mencionó una serie de normas que regulan la administración del servicio educativo[3], las cuales indican que la misma ya no sería de orden nacional sino descentralizada en cada una de las entidades territoriales; es decir que los municipios y los departamentos certificados reciben directamente todos los recursos de la participación para educación y tienen la total responsabilidad de la administración del recurso humano.

Además, expuso que es obligación de la Secretaría de Educación de la entidad territorial, dentro del marco que la ley ha establecido, administrar autónomamente el servicio educativo y garantizar el acceso a la educación de los menores en edad escolar en igualdad de condiciones.

3.3. El Centro Educativo para Jóvenes y Adultos “Padre Luis de Riz”, no se pronunció al respecto.

II. DECISIÓN JUDICIAL OBJETO DE REVISIÓN.

El Juzgado Tercero Penal Municipal de Florencia (Caquetá), mediante sentencia del 28 de abril de 2015, negó el amparo constitucional al considerar que la adolescente no cumple con los requisitos establecidos en el artículo 23 del Decreto 3011 de 1997 para hacer parte del régimen educativo para adultos, por cuanto el primer criterio para ingresar a dicho sistema formativo es ser mayor de 18 años y la joven Cabrera Cabrera cuenta con 17 años de edad (nació el 26 de octubre de 1998).

Con base en lo expuesto, el juez consideró que no existe una circunstancia excepcional que exija a la menor abandonar la educación formal para ingresar a la formación media para adultos, puesto que no se evidencia una situación económica que la obligue a abandonar su actividad diaria de adolescente para asumir roles de adultos, habida cuenta que las necesidades básicas tanto de la joven como la de su bebé, deben ser satisfechas por sus padres.

Adicionó que el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar tiene centros especializados para el cuidado de menores que son hijos de madres como la accionante. Asimismo, señaló que, conforme con el Decreto Núm. 2287 del 20 de diciembre de 2011, se ha consagrado la gratuidad educativa que rige para los estudiantes de las diferentes instituciones formativas oficiales, lo que disminuiría en gran manera los costos del presupuesto familiar. Por esto, no evidencia que se haya constituido un estado excepcional que permita conceder el amparo invocado.

III. PRUEBAS.

De las pruebas que obran en el expediente se destacan:

- Copia del documento de identidad de la menor Kelly Johana Cabrera Cabrera, quien nació el 26 de octubre de 1998 (Cuaderno original, folio 5).
- Copia de la cédula de ciudadanía del señor Nelson Cabrera Castro (Cuaderno original, folio 6).
- Declaración del señor Nelson Cabrera Castro rendida el 23 de abril de 2015 dentro del trámite de la presente tutela. (Cuaderno original, folio 15).

En la mencionada diligencia indicó que tiene 42 años de edad, es soltero y trabaja como independiente en oficios varios. Agregó que su hija, al averiguar “cómo iba a ingresar algún colegio sabatino para terminar los estudios, ella [le] dijo que iba a instaurar una tutela y me pasó los papeles para que los firmara, pues ella [le] dijo que iba a instaurar la tutela, porque no la habían recibido porque (sic) era menor de edad”.

Señaló que le dijo a su hija que “para que se ponía a voltear (sic), que no habían querido estudiar cuando no tenían obligación y ahora ella tiene un bebe de 5 meses, yo le dije que esperara al menos que él bebe ya cumpliera si quiera el añito, de pronto alguien lo pudiera cuidar, pero ella dice que quiere seguir estudiando”.

Adujo que le había separado cupo en el colegio la Salle para este año, pero “debido a la situación económica, ella le toca trabajar en un restaurante, para poderse ayudar con los gastos de ella y el bebe, ya que el pap[á] del bebe, él le ayuda, de pronto con las cosas del bebe”.

Aseveró que su núcleo familiar está compuesto por sus dos hijas, Sandra Liliana Cabrera Cabrera (18 años de edad), quien tiene una hija de 6 meses, y Kelly Johana Cabrera (16 años), quien tiene un hijo de 5 meses. Además, señaló que él sostiene su hogar.

Agregó que Kelly Johana Cabrera trabaja en el restaurante “de la abuela del bebe, por parte del papa, en oficios barios”. Asimismo, expuso que su hija estudió en el Colegio público La Salle, en horas de la mañana de 6:30 am a 12:00 m, y cursó octavo en el 2013 y noveno en el 2014.

1. Competencia.

Esta Sala es competente para examinar el fallo materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico.

Teniendo en cuenta los hechos descritos, corresponde a esta Sala de Revisión determinar si un centro educativo vulnera los derechos a la educación, a la igualdad, al desarrollo y a la formación integral de una menor de edad, madre prematura, al negarle un cupo escolar en el programa de educación para adultos que se imparte los sábados por no cumplir con uno de los requisitos exigidos, esto es, tener 18 años o más, a quien afirma la necesidad de trabajar entre semana con la finalidad de tener recursos económicos para la subsistencia de su bebé.

La Sala comenzará por analizar su jurisprudencia en relación con (i) el derecho fundamental a la educación de los menores de edad; (ii) los sistemas de educación para adultos; (iii) el trabajo de los menores de edad; (iv) los programas públicos de atención a niñas y adolescentes en condición de embarazo prematuro y el rol del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar -ICBF- como director y oferente de las mismas. Con base en ello, (v) resolverá el caso concreto.

3. Derecho fundamental a la educación de los menores de edad.

3.1. El artículo 67 de la Carta establece que “la educación es un derecho de la persona y un servicio público que tiene una función social; con ella se busca el acceso al conocimiento, a

la ciencia, a la técnica, y a los demás bienes y valores de la cultura (...)".

La Corte ha señalado que la educación cuenta con una doble naturaleza o dimensión: (i) como derecho, se instituye en la garantía que propende por la formación de los individuos en todas sus potencialidades, ya que mediante esta las personas pueden desarrollar y fortalecer sus habilidades cognitivas, físicas, morales, culturales, etc.; y (ii) como servicio público, es inherente a la finalidad social del Estado y se convierte en una obligación de este, ya que tiene el deber de asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional[4].

Del mismo modo, este Tribunal ha establecido que el derecho a la educación cuenta con las siguientes características: (i) es objeto de protección especial del Estado; (ii) es la base para la efectividad de otros derechos constitucionales, tales como la escogencia de una profesión u oficio y la igualdad de oportunidades; (iii) es uno de los fines primordiales del Estado social de derecho; (iv) está comprendido por la potestad de sus titulares de reclamar el acceso y la permanencia en el sistema educativo; y (v) se trata de un derecho-deber por tanto genera obligaciones recíprocas entre todos los actores del proceso educativo[5].

3.2. Asimismo, la Constitución (artículo 44) ha señalado que los derechos de los niños prevalecen respecto de los demás, por lo que la familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistirlos y protegerlos para garantizar su desarrollo armónico e integral, así como el ejercicio pleno de sus derechos[6].

El Código de la Infancia y Adolescencia (Ley 1098 de 2006), en su artículo 28, indica que los menores de edad tienen derecho a una educación de calidad, oportuna, adecuada a sus necesidades, ya sea a través de instituciones públicas o privadas, y que la cercanía a los hogares y la gratuidad en la prestación del servicio sean factores esenciales que aseguren el acceso y permanencia de los educandos sin importar que estos se encuentren en entornos urbanos o rurales[7].

La Observación General Núm. 1º del Comité de los Derechos del Niño de abril de 2001, reconoció la necesidad de que la educación gire en torno al niño, le sea favorable y lo habilite para la vida cotidiana, lo cual se logra fortaleciendo sus capacidades, desarrollando sus aptitudes, su aprendizaje, su dignidad, autoestima y confianza. Dicha observación determinó que para lograr esta finalidad es necesario adoptar medidas que posibiliten la

realización del contenido de adaptabilidad como característica elemental del derecho a la educación, destacando que: “el desarrollo de la personalidad de cada niño, de sus dotes naturales y capacidad, reconociéndose el hecho de que cada niño tiene características, intereses y capacidades únicas y también necesidades de aprendizaje propias. Por lo tanto, el programa de estudios debe guardar una relación directa con el marco social, cultural, ambiental y económico del niño y con sus necesidades presentes y futuras, y tomar plenamente en cuenta las aptitudes en evolución del niño; los métodos pedagógicos deben adaptarse a las distintas necesidades de los distintos niños”[8].

En consecuencia, el Estado tiene la obligación de poner a disposición de los posibles educandos una infraestructura y un plan orientado inicialmente a cubrir sus expectativas educativas conforme a criterios tales como su edad, sus necesidades comunes y específicas, sus diversidades culturales, entre otras[9].

3.3. Se tiene, entonces, que la especial protección constitucional de la que gozan los niños contempla la garantía del derecho a la educación, de tal manera que el ejercicio del mismo no debe limitarse por razones de ningún orden y mucho menos por fundamentos de origen social, económico o cultural, debiéndose propugnar por la flexibilización de los esquemas del sistema educativo a efectos de asegurar la permanencia de los menores de edad cuando sus necesidades particulares así lo exijan, como sería el caso de la maternidad prematura en adolescentes[10].

4. Sistemas de educación para adultos.

4.1. El servicio público de educación para adultos se encuentra regulado en los artículos 50 y 51 de la Ley 115 de 1994[11]; este último consagra lo siguiente:

“Artículo 51. Objetivos específicos. Son objetivos específicos de la educación de adultos:

- a) Adquirir y actualizar su formación básica y facilitar el acceso a los distintos niveles educativos;
- b) Erradicar el analfabetismo;
- c) Actualizar los conocimientos, según el nivel de educación, y

d) Desarrollar la capacidad de participación en la vida económica, política, social, cultural y comunitaria”.

El acceso a esta modalidad de educación se encuentra contenido en el Decreto reglamentario 3011 de 1997[12], en especial en su artículo 23, que establece:

“Artículo 23. La educación media académica se ofrecerá en dos (2) ciclos lectivos especiales integrados, a las personas que hayan obtenido el certificado de estudios del bachillerato básico de que trata el artículo 22 del presente decreto o a las personas de dieciocho (18) años o más que acrediten haber culminado el noveno grado de la educación básica. El ciclo lectivo especial integrado de la educación media académica corresponde a un grado de la educación media formal regular y tendrá una duración mínima de veintidós (22) semanas lectivas. La semana lectiva tendrá una duración promedio de veinte (20) horas efectivas de trabajo académico”. (Subraya fuera del texto).

4.2. La Corte en sentencia T-546 de 2013 indicó la obligación que tiene el Estado de diseñar un sistema educativo especial para que las personas mayores de edad que se hallan laborando tengan la posibilidad de acceder a un sistema educativo. Dijo entonces:

Asimismo, la sentencia T-592 de 2015 expuso que el modelo de educación para adultos “se ofrece como una opción de educación especial que garantiza su derecho a la educación especial y en el cual pueden a) adquirir y actualizar su formación básica y facilitar el acceso a los distintos niveles educativos; b) erradicar el analfabetismo; c) actualizar los conocimientos, según el nivel de educación, y d) desarrollar la capacidad de participación en la vida económica, política, social, cultural y comunitaria”.

4.3. El Estado ha diseñado un programa académico especial de educación para adultos, que pretende adaptarse y responder a su realidad como personas activas en el mercado laboral, razón por la cual requieren de una especial flexibilidad que haga posible su acceso al sistema educativo y les permita al mismo tiempo continuar con su proceso de formación académica[13].

5. Trabajo de los menores de edad.

5.1. Según la Organización Internacional del Trabajo -OIT- se entiende por trabajo infantil

“todo trabajo que priva a los niños de su niñez, su potencial y su dignidad, y que es perjudicial para su desarrollo físico y psicológico. Así pues, se alude al trabajo que:

- es peligroso y perjudicial para el bienestar físico, mental o moral del niño;
- interfiere con su escolarización puesto que:
- les priva de la posibilidad de asistir a clases;
- les obliga a abandonar la escuela de forma prematura, o
- les exige combinar el estudio con un trabajo pesado y que consume mucho tiempo”[14].

El trabajo infantil ha sido un problema en nuestro país, ya que son muchos los menores de edad que ponen en peligro su vida, integridad física y personal, su salud, su formación, su educación, desarrollo y porvenir, exponiéndose a daños físicos y psicológicos irreversibles impidiendo su adaptación social. Tanto las normas constitucionales como las disposiciones internacionales buscan la abolición del trabajo infantil, precisamente porque perpetúa la pobreza y compromete el crecimiento económico y el desarrollo equitativo del país[15].

Así, por ejemplo, la Ley 515 de 1999, “por medio de la cual se aprueba el Convenio 138 sobre la Edad Mínima de Admisión de Empleo, adoptada por la 58ª Reunión de la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, Ginebra, Suiza”, confirmó lo expuesto por el mencionado Convenio en cuanto a la necesidad de “adoptar un instrumento general sobre el tema que reemplace gradualmente a los actuales instrumentos, aplicables a sectores económicos limitados, con miras a lograr la total abolición del trabajo de los niños”. Por esto, en su artículo 1º estableció:

“Artículo 1º. Todo Miembro para el cual esté en vigor el presente Convenio se compromete a seguir una política nacional que asegure la abolición efectiva del trabajo de los niños y eleve progresivamente la edad mínima de admisión al empleo o al trabajo a un nivel que haga posible el más completo desarrollo físico y mental de los menores”.

El artículo 2º, literal 4º sostiene que:

“Artículo 2.

1. Todo Miembro que ratifique el presente Convenio deberá especificar, en una declaración anexa a su ratificación, la edad mínima de admisión al empleo o al trabajo en su territorio y en los medios de transporte matriculados en su territorio; a reserva de lo dispuesto en los artículos 4º a 8º del presente Convenio, ninguna persona menor de esa edad deberá ser admitida al empleo o trabajar en ocupación alguna.

2. Todo Miembro que haya ratificado el presente Convenio podrá notificar posteriormente al Director General de la Oficina Internacional del Trabajo, mediante otra declaración, que establece una edad mínima más elevada que la que fijó inicialmente.

3. La edad mínima fijada en cumplimiento de lo dispuesto en el párrafo 1 del presente artículo no deberá ser inferior a la edad en que cesa la obligación escolar, o en todo caso, a quince años.

4. No obstante las disposiciones del párrafo 3 de este artículo, el Miembro cuya economía y medios de educación estén insuficientemente desarrollados podrá, previa consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores interesados, si tales organizaciones existen, especificar inicialmente una edad mínima de catorce años.

5. Cada Miembro que haya especificado una edad mínima de catorce años con arreglo a las disposiciones del párrafo precedente deberá declarar en las memorias que presente sobre la aplicación de este Convenio, en virtud del artículo 22 de la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo:

a) Que aún subsisten las razones para tal especificación, o

b) Que renuncia al derecho de seguir acogiéndose al párrafo 1 anterior a partir de una fecha determinada”. (Subraya fuera del texto).

Asimismo, en su artículo 3º dispuso:

“Artículo 3.

1. La edad mínima de admisión a todo tipo de empleo o trabajo que por su naturaleza o las

condiciones en que se realice pueda resultar peligroso para la salud, la seguridad o la moralidad de los menores no deberá ser inferior a dieciocho años.

2. Los tipos de empleo o de trabajo a que se aplica el párrafo 1 de este artículo serán determinados por la legislación nacional o por la autoridad competente, previa consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores interesados, cuando tales organizaciones existan.

3. No obstante lo dispuesto en el párrafo 1 de este artículo, la legislación nacional o la autoridad competente, previa consulta con las organizaciones de empleadores y de trabajadores interesados, cuando tales organizaciones existan, podrán autorizar el empleo o el trabajo a partir de la edad de dieciséis años, siempre que queden plenamente garantizadas la salud, la seguridad y la moralidad de los adolescentes, y que éstos hayan recibido instrucción o formación profesional adecuada y específica en la rama de actividad correspondiente". (Subraya fuera del texto).

En desarrollo de ese propósito de abolir el trabajo infantil, las normas nacionales e internacionales buscan establecer una edad mínima para ingresar a la vida productiva[16].

5.2. En nuestro ordenamiento jurídico constitucional, con el propósito de regular el trabajo infantil y con el objeto de velar por la efectiva protección de los derechos de los niños, señala una edad para acceder a la vida productiva[17].

En Colombia, en principio está prohibido que los menores de edad trabajen, como lo señala el artículo 29 del Código Sustantivo del Trabajo, que establece la capacidad que debe tener una persona para celebrar el contrato individual de trabajo, es de 18 años. Del mismo modo, el artículo 35 de la Ley 1098 de 2006[18] consagra que la edad mínima para trabajar es a los 15 años, pero advierte que para tal efecto se necesita autorización expresa del inspector de trabajo o de la primera autoridad local. Dice la norma:

"Artículo 35. Edad mínima de admisión al trabajo y derecho a la protección laboral de los adolescentes autorizados para trabajar. La edad mínima de admisión al trabajo es los quince (15) años. Para trabajar, los adolescentes entre los 15 y 17 años requieren la respectiva autorización expedida por el Inspector de Trabajo o, en su defecto, por el Ente

Territorial Local y gozarán de las protecciones laborales consagrados en el régimen laboral colombiano, las normas que lo complementan, los tratados y convenios internacionales ratificados por Colombia, la Constitución Política y los derechos y garantías consagrados en este código.

Los adolescentes autorizados para trabajar tienen derecho a la formación y especialización que los habilite para ejercer libremente una ocupación, arte, oficio o profesión y a recibirla durante el ejercicio de su actividad laboral.

PARÁGRAFO. Excepcionalmente, los niños y niñas menores de 15 años podrán recibir autorización de la Inspección de Trabajo, o en su defecto del Ente Territorial Local, para desempeñar actividades remuneradas de tipo artístico, cultural, recreativo y deportivo. La autorización establecerá el número de horas máximas y prescribirá las condiciones en que esta actividad debe llevarse a cabo. En ningún caso el permiso excederá las catorce (14) horas semanales”.

Entonces, para que los mayores de 15 años puedan acceder a la vida laboral es necesario que los trabajos que desarrollen no se presten ni “para la explotación laboral o económica”, ni para la asunción de “trabajos riesgosos”, en los términos previstos por el artículo 44 de la Constitución[19]. En ese sentido, se prohíben “(i) los trabajos que pongan en peligro el bienestar físico, mental o moral del niño, ya sea por su propia naturaleza o por las condiciones en que se realiza (Trabajos Peligrosos); y (ii) toda forma de explotación como la esclavitud, trata de personas, servidumbre por deudas y otras formas de trabajo forzoso, reclutamiento de niños para utilizarlos en conflictos armados, prostitución y pornografía infantil y, en general, todas aquellas actividades consideradas como ilícita”[20].

Las autoridades públicas tienen entonces la obligación de propender por la eliminación del trabajo infantil, por ejemplo, a través de la elevación progresiva de la edad mínima de admisión al empleo. Para esto deben asumir el compromiso de ampliar las alternativas económicas de las familias con el fin de que aumenten sus ingresos y no se vean obligadas a forzar a sus hijos menores a ingresar al mundo laboral[21].

5.3. Para este Tribunal es claro que la restricción en materia de trabajo infantil no es una determinación caprichosa del legislador sino que, por el contrario, busca erradicar el acceso a la vida laboral de los niños y promover mecanismos que garanticen que los menores

dediquen su tiempo a estudiar, proceso este que les asegura una más amplia preparación académica para enfrentar posteriormente los retos de la vida laboral[22].

Es así como la Corte Constitucional, en algunos casos donde menores de edad a través de la acción de tutelan buscan acceder a los programas educativos para adultos, con el objeto de trabajar y ayudar con el sostenimiento de su familia, ha expuesto lo siguiente:

En la sentencia T-108 de 2001, al analizar cinco asuntos en donde se pretendía que menores de edad fuesen admitidos en instituciones educativas con modelos pedagógicos para adultos, esta Corporación negó la protección reclamada. Explicó que es deber de la familia, la sociedad y el Estado velar por el goce efectivo del derecho a la educación, por lo que las respectivas familias tienen que realizar esfuerzos a fin de garantizarles el disfrute de este derecho. Asimismo, consideró que en el evento que las condiciones económicas así lo exijan, antes de autorizar la desvinculación del sistema educativo de un menor “los estamentos mencionados están en la obligación de tramitar ante las autoridades los auxilios a los que haya lugar para lograr la permanencia del menor en el sistema educativo formal. Sólo cuando estas etapas se agoten, las autoridades autorizarán que el menor entre en el mercado laboral, previendo que pueda seguir con su desarrollo social e intelectual, acorde con su edad y niveles de escolaridad”.

En esa ocasión la Corte consideró que la realidad económica del país no es argumento suficiente para que los niños laboren con el objetivo de ayudar con los ingresos de su núcleo familiar, es decir, para avalar el trabajo infantil, ni para respaldar el hecho que los menores en edad escolar dejen de asistir a los programas de educación formal para niños y jóvenes. Al respecto sostuvo:

“Si bien es cierto, como se ha tratado de reseñar en la presente providencia, que existen innumerables instrumentos nacionales e internacionales enfocados en el propósito de eliminar toda forma de trabajo infantil y lograr una cobertura total del servicio educativo para los niños y jóvenes en edad escolar, no lo es menos que la realidad económica del país conduce a que el desempleo y el bajo poder adquisitivo de los salarios de los adultos, incidan de manera determinante en que los niños y los jóvenes deban trabajar para complementar los ingresos de su núcleo familiar y satisfacer así sus propias necesidades.

Sin embargo, a juicio de la Corte, este no es un argumento suficiente para avalar el trabajo

infantil ni para respaldar el hecho que los menores en edad escolar dejen de asistir a los programas de educación formal para niños y jóvenes, que está obligado a ofrecer el Estado. Una cosa es que los ingresos que recibe el menor trabajador puedan ser determinantes para la consolidación de una mejor calidad de vida de su familia y la suya propia- muchas de ellas inmersas en la pobreza absoluta -, lo que hace loable el esfuerzo del menor trabajador y otra, muy diferente, es que se utilice este argumento para sustraer a los menores del ámbito escolar, propio de la edad en que requieren de un desarrollo integral de su ser - capacitación, esparcimiento, interactuar con sus semejantes, etc-”.

Igualmente, señaló la providencia que una vez verificada la imposibilidad de un menor a acceder al sistema educativo para niños en edad escolar, excepcionalmente era factible excusarlo del ejercicio de su derecho a la educación:

“La ponderación que ha de realizar el juez constitucional, entonces, debe hacerse teniendo en cuenta las circunstancias de cada caso en concreto y ha de partir del principio según el cual es obligación de la familia, de la sociedad y del Estado, propender por la garantía efectiva de los derechos de los niños, entre ellos el derecho a la educación, que en el caso de los menores adquiere el carácter de fundamental por expresa disposición constitucional (art. 44, C.P.), de manera que, salvo en casos excepcionales de comprobada imposibilidad de acceso al sistema de educación formal para niños en edad escolar, no es constitucionalmente posible excusar a los menores del ejercicio pleno de su derecho a la educación, ni a las familias ni a la sociedad ni al Estado de su deber correlativo de garantizarlo”.

Del mismo modo, dispuso que en el evento de existir una precaria situación económica de las familias y resultara apremiante y necesario el aporte laboral de un menor de edad, el inspector de trabajo o la primera autoridad local, eran quienes debían decidir sobre su permiso para trabajar, y una vez obtenido este, entonces sí se podría solicitar su ingreso a un programa de educación que se adecuara a sus necesidades. Así lo expuso:

“En este orden, y en el evento en que efectivamente la situación económica de las familias de los menores resulten apremiante y resulte indispensable para éstas el aporte económico de las menores, habrá de ser el inspector laboral o la primera autoridad local como el defensor de familia, quienes decidan sobre su permiso para laborar, y una vez obtenido

éste, entonces sí se podrá solicitar el ingreso del menor a un programa de educación que se adecue a sus necesidades cuando su trabajo no le permita asistir a un programa de educación formal.

En este sentido, el inspector laboral o la primera autoridad local, como el defensor de familia han de velar porque los derechos del menor no resulten desconocidos, en especial, se velará porque el derecho a la educación no sufra mengua alguna. En consecuencia, cuando se expida la autorización que deben extender estos funcionarios, también se realizarán las gestiones que sean necesarias para que estos menores no suspendan su formación académica y cuando ello sea necesario, las normas que prohíben el ingreso de los menores a los programas de educación para adultos serán inaplicadas”.

En la sentencia T-546 de 2013 este Tribunal analizó dos casos, dentro de los cuales uno, se trataba de una menor de edad, quien a través de la acción de tutela buscaba acceder al sistema educativo para adultos en la jornada sabatina, que le permitía trabajar y sostener a su hijo.

La providencia estimó que “la Sala es consciente de que el ideal en materia de educación para niños, es que éstos puedan asistir a instituciones educativas en las que se les imparta una formación conforme a sus edades, necesidades y capacidades”. Pese a esto, la Corte procedió a tutelar el derecho a la educación de la joven, ordenándole a la Secretaría de Educación que ofreciera a la misma diferentes opciones que le permitieran terminar sus estudios en el ciclo de educación regular. Sin embargo, señaló que si era imposible encontrar otra alternativa, dicha entidad debía concederle un cupo en el horario sabatino.

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

Finalmente, concluyó que: (i) las normas que regulan la no inclusión de niños en los establecimientos educativos para adultos, persiguen garantizar que los menores de edad

reciban una educación acorde a sus necesidades; (ii) una forma de trabajo infantil es todo aquel que interrumpe la escolarización de los niños; (iii) en circunstancias excepcionalísimas y especiales, se les debe permitir el acceso al servicio de educación, sin importar si es con personas adultas; y (iv) dichas situaciones deben ser valoradas por las diferentes autoridades estatales y por los jueces de la República. Así:

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

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

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

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

En cuanto al caso de la niña Jineth Vanessa (expediente T-3890853), la Sala, frente a las circunstancias especiales y excepcionalísimas en que ésta se encuentra- como lo es tener 16 años y encontrarse en la necesidad de estudiar los sábados para cuidar de su hijo, quien

también es menor de edad, ya que no cuenta con la ayuda de ningún familiar para atender al niño-, hace procedente la aplicación de la excepción de inconstitucionalidad de los artículos 16 y 17 del Decreto 3011 de 1997, pues el mero requisito de la edad en este caso, desconoce que la menor de edad atraviesa por una situación particular que la obliga a tener que asistir a un colegio con adultos, hasta tanto no se tomen medidas que le permitan continuar con sus estudios en un ciclo de educación regular.

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

Conforme a lo expuesto, debe advertirse que cuando se trate de menores en circunstancias excepcionalísimas y especiales, se les puede permitir como última opción el acceso al servicio de educación dirigido a personas adultas, en los términos y condiciones establecidos por la jurisprudencia de esta Corporación.

Por el contrario, en la sentencia T-592 de 2015 se estudió el caso de una menor que interpuso tutela contra la Secretaría Municipal de Educación de Armenia y la Institución Educativa CASD, con el fin de que se le protegieran sus derechos a la educación y a la igualdad, al no haberle otorgado un cupo en el programa de educación sabatina, diseñado para adultos. La Corte no accedió a la petición elevada por la joven, esto es, ingresar al sistema de educación para adultos, ya que la misma contaba con diversas herramientas y opciones que le permitían continuar con su proceso educativo formal.

El fallo reafirmó que se debe “propugnar siempre por la plena garantía del derecho a la educación de los menores de edad o adolescentes, buscando en todo momento insistir en la continuación de su proceso de formación escolar dentro del esquema o modelo de educación formal continuado. Solo se aceptó que los menores de edad, y previo el agotamiento de múltiples alternativas surgidas o reclamadas de las instituciones educativas formales, que los menores de edad o adolescentes transitarán hacia otros modelos de educación distintos al formal, con el único fin de que derecho a la educación se protegiese,

aun cuando ello fuere a través de un modelo educativo diferente”.

Asimismo, hizo énfasis en que no era una opción válida que la accionante considerara retirarse de la educación formal de la cual venía haciendo parte, para asumir alguna ocupación laboral de cualquier orden con el argumento de asumir la manutención de su hijo:

“En este punto, la Sala considera pertinente hacer especial énfasis en que, no es opción válida en el presente caso que María Alejandra Penagos considere retirarse de la educación formal de la cual viene siendo parte, para asumir alguna ocupación laboral de cualquier orden con el argumento de asumir la manutención de su hijo”.

5.4. Con base en lo expuesto se tiene que: (i) las normas que regulan la no inclusión de niños en los sistemas educativos para adultos buscan proteger que los menores de edad reciban una educación acorde a sus necesidades; (ii) es deber de la familia, la sociedad y el Estado velar por el goce efectivo del derecho a la educación, por lo que las respectivas familias tienen la obligación de realizar esfuerzos a fin de garantizarles el disfrute de este derecho; (iii) en el evento en que efectivamente se encuentre acreditado que la situación económica de las familias de los menores resultara apremiante y fuera necesario el aporte laboral de los mismos, el inspector de trabajo o la primera autoridad local, son los funcionarios públicos encargados de decidir sobre su permiso laboral; (iv) cuando se trate de menores en circunstancias excepcionalísimas y especiales se les puede permitir como última opción el acceso al servicio de educación dirigido a personas adultas; (v) dichas circunstancias deben ser analizadas por las diferentes autoridades estatales y por los jueces de la República, ya que se debe recordar que el Estado y el entorno familiar deben hacer todo el esfuerzo porque los niños terminen su ciclo de educación en la jornada acorde con su edad[23].

6. Programas públicos de atención a niñas y adolescentes en condición de embarazo prematuro. El rol del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar -ICBF-.

6.1. La maternidad en menores de edad tiene un fuerte impacto en la calidad de vida de las madres y su familia y a menudo repercute negativamente en la continuidad de su proceso de formación académica[24]. Teniendo en cuenta ese hecho, la especial situación de vulnerabilidad de las menores de edad que son madres prematuras ha generado por parte

del Estado la formulación de una serie de programas dirigidos a atender, proteger y garantizar los derechos fundamentales de las progenitoras y sus bebés, cuando aquellos se encuentran en una condición de riesgo.

Es así como el artículo 60 de la Ley 1098 de 2006[25] prescribe:

“Artículo 60. Vinculación a programas de atención especializada para el restablecimiento de derechos vulnerados. Cuando un niño, una niña o un adolescente sea víctima de cualquier acto que vulnere sus derechos de protección, de su integridad personal, o sea víctima de un delito, o cuando se trate de una adolescente o mujer mayor de 18 años embarazada, deberán vincularse a un programa de atención especializada que asegure el restablecimiento de sus derechos.” (Subraya fuera del texto)

Dichos programas de atención especializada deberán formularse dentro del marco de las políticas públicas desarrolladas por el Sistema Nacional de Bienestar Familiar[26]. El Gobierno Nacional y el ICBF deberán reglamentar el funcionamiento y operación de las casas de madres gestantes[27].

6.2. El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar -ICBF-, creado mediante la Ley 75 de 1968, es el director del Sistema Nacional de Bienestar Familiar. Entre sus fines se encuentra el de proveer por “la protección del menor y, en general al mejoramiento de la estabilidad y del bienestar de las familias colombianas”[28]. Para esto debe desarrollar todos los esfuerzos tendientes a la consecución del “bienestar material como al desarrollo físico y mental de los niños y el mejoramiento moral de los núcleos familiares”[29].

En ejercicio de sus funciones esa entidad pública fijó en noviembre de 2010, los lineamientos del programa especializado de atención a “madres gestantes y lactantes adolescentes y mayores de 18 años con sus derechos amenazados, inobservados o vulnerados”[30]. Se trata de un “programa para el restablecimiento de derechos (Ley 1098 de 2006, Art. 60), mediante el cual se brinda asistencia y cuidado a adolescentes o mayores de 18 años en gestación y madres en periodo de lactancia que se encuentren en situación de inobservancia, amenaza o vulneración de sus derechos, o los de sus hijos”[31].

Los destinatarios del mencionado plan de atención son:

(i) Adolescentes o mayores de 18 años gestantes o lactantes en situación de inobservancia, amenaza o vulneración de derechos, y sus familias.

(ii) Madres adolescentes o mayores de 18 años, con su hijo recién nacido hasta máximo los seis (6) meses de edad, que se encuentren en situación de inobservancia, amenaza o vulneración de derechos, y sus familias.

(iii) Gestantes adolescentes y mayores de 18 años que están considerando otorgar el consentimiento para la adopción de su hijo o hija.

(iv) Madres adolescentes y mayores de 18 años que están considerando otorgar el consentimiento para la adopción de su hijo o hija.

(v) Los hijos o hijas menores de edad, acompañantes de la gestante o madre.

Los esfuerzos del ICBF en la implementación y ejecución de esta política pública de atención prioritaria y focalizada buscan alcanzar el objetivo general de:

“Garantizar atención integral a la adolescente o mayor de 18 años, con embarazo deseado o no, gestante o puerpera (periodo de 40 días después del parto), que se encuentre en situación de inobservancia, amenaza o vulneración de derechos, con el fin de fortalecer sus factores de generatividad, posibilitar su efectiva inclusión sociofamiliar, aportar en la construcción de su proyecto de vida y restablecer el ejercicio de sus derechos y los de sus hijos e hijas.”[32]

Entre los objetivos específicos, el acompañamiento del ICBF a las madres adolescentes que estén en periodo de gestación o lactancia y a su familia pretende la definición o redefinición de sus proyectos de vida, que les garantice autonomía en la toma de decisiones y la autosostenibilidad[33]. Las modalidades de atención a las madres gestantes o lactantes se desarrollan a través de 3 variables[34]:

Modalidades de atención a madres gestantes o lactantes

Internado de atención especializada

Casa hogar de protección

Apoyo a madres gestantes o lactantes

Servicio permanente, jornada de 24 horas diarias los 7 días de la semana, para las adolescentes o mayores de 18 años en periodo de gestación o lactancia con sus bebés y los otros hijos que ingresen.

Atención de hasta 12 horas para adolescentes o mayores de edad en periodo de gestación o lactancia con sus bebés.

Atención ambulatoria a madres gestantes o lactantes que se encuentren en situación de amenaza, inobservancia o vulneración de sus derechos fundamentales.

En la prestación de los servicios de atención integral, bajo el principio de la corresponsabilidad, concurren diferentes actores que hacen parte del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, lo que garantiza el restablecimiento de derechos a través de acciones de articulación y gestión de sectores como justicia, salud, identificación, educación, recreación, deportes, cultura, entre otros[35]. En ese orden, los principales participantes del proceso son:

(i) Adolescentes o mayores de 18 años en proceso de gestación o lactancia y sus familias.

(ii) Autoridades administrativas (Defensoría de Familia, Comisaría de Familia e Inspección de Policía), judiciales (Juez de Familia, Promiscuo de Familia, Civil Municipal, Promiscuo Municipal o penal de adolescentes) o indígenas tradicionales.

(iii) Entidades de los sectores salud, educación, recreación y deportes, cultura, SENA, gobernaciones, alcaldías, Consejos de Política Social, Comités de Infancia y Familia, Universidades, Organizaciones Comunitarias, ONG, y otros.

(iv) Procuraduría General de la Nación, Defensoría del Pueblo, Personería Municipal.

(v) Veedurías ciudadanas.

(vi) Entidades administradoras y prestadoras del Servicio Público de Bienestar Familiar en

los diferentes ámbitos territoriales.

El programa también describe las etapas de atención en los hogares de madres gestantes o lactantes, entre los que se resaltan el ingreso, las intervenciones psicosociales, la atención alimentaria y nutricional, las orientaciones sobre el proyecto de vida, procesos de formación y capacitación a las madres, el egreso del programa y su seguimiento, entre otras[36].

6.3. De otra parte, la Ley 1295 de 2009[37] estableció la obligación del Estado de brindar atención a las madres gestantes y las niñas y niños menores de 6 años clasificados en los niveles 1, 2 y 3 del Sisbén, con la finalidad de mejorar su calidad de vida, a través de “una articulación interinstitucional que obliga al Estado a garantizarles sus derechos a la alimentación, la nutrición adecuada, la educación inicial y la atención integral en salud”[38].

Conforme al artículo 4º de la citada ley, los responsables del proceso de atención integral son el Ministerio de Educación, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar -ICBF- y las entidades territoriales, entre otros.

6.4. En la sentencia T-592 de 2015 la Corte analizó el programa especializado de atención a “madres gestantes y lactantes adolescentes y mayores de 18 años con sus derechos amenazados, inobservados o vulnerados”, desarrollado en cumplimiento del artículo 60 de la Ley 1098 de 2006, así como la atención prioritaria de madres gestantes y las niñas y niños menores de 6 años, conforme a lo establecido en la Ley 1295 de 2009, programas que dirige el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar - ICBF. En aquella oportunidad, al analizar el caso concreto, esta Corporación señaló lo siguiente:

“En consideración a lo anterior, y atendiendo la oferta de apoyo y asistencia a la familia, a las madres adolescentes y a los hijos de estas, que fueron ofrecidos y especialmente diseñados por el ICBF para hacer frente a esta realidad de la maternidad prematura de adolescentes, la Sala concluye que María Alejandra cuenta con las herramientas y opciones que le permitan continuar con su proceso educativo formal.”

El objetivo de este plan de atención es el restablecimiento de los derechos de las menores gestantes o lactantes y las de sus hijos e hijas, así como la definición o redefinición de su proyecto de vida, el fortalecimiento de sus lazos familiares y sociales, la autonomía en la

toma de decisiones y el alcance de la autosostenibilidad.

Con base en el principio de la corresponsabilidad, entendido como: “la concurrencia de actores y acciones conducentes a garantizar el ejercicio de los derechos de los niños, las niñas y los adolescentes. La familia, la sociedad y el Estado son corresponsables en su atención, cuidado y protección”[39], el programa ha diseñado la colaboración interinstitucional de varios actores públicos y privados, con el fin de asegurar la garantía de los derechos en materia de justicia, salud, identificación, educación, recreación, deportes y cultura, entre otros.

El principal instrumento de esta política pública son las casas de madres gestantes o lactantes, bien sea a través de la modalidad de internado de atención especializada o de las casa hogar de protección. De igual manera, concurre la atención ambulatoria de las madres gestantes o lactantes como herramienta de atención de este especial grupo vulnerable.

6.5. Teniendo en cuenta lo expuesto, las políticas públicas de atención especializada a madres gestantes o lactantes y a sus hijas e hijos, diseñadas por el ICBF, pueden otorgarle a este particular grupo vulnerable herramientas y opciones para hacer frente a la realidad de la maternidad prematura en adolescentes, en especial, al anhelo de continuar con su proceso de formación académica.

7. Caso concreto.

7.1. El señor Nelson Cabrera Castro, en representación de su hija menor de edad, Kelly Johana Cabrera Cabrera (madre prematura), promovió acción de tutela en contra del Centro Educativo para Jóvenes y Adultos “Padre Luis de Riz” de la ciudad de Florencia (Caquetá), por haberle negado un cupo en el programa de educación para adultos, que se imparte los días sábados, desconociéndole la posibilidad de trabajar para el sostenimiento de su bebé.

7.2. En este caso la Sala evidencia que el instituto educativo demandado, al negar el cupo para acceder al plan educativo para adultos a la menor Kelly Johana Cabrera, no vulneró los derechos fundamentales reclamados con la solicitud de amparo de la referencia, puesto que no existen pruebas suficientes ni una circunstancia excepcional que se encuentra acreditada, que autorice la inaplicación de las normas jurídicas que regulan el ingreso a la

educación para adultos y adicionalmente, la menor de edad no cuenta con un permiso para trabajar expedido por la autoridad competente.

Reitera la Corte que las disposiciones nacionales e internacionales, así como la jurisprudencia de esta Corporación, tienen una dimensión teleológica que busca proteger a los menores de edad contra el trabajo infantil y evitar que aquellos niños, niñas y adolescentes en edad escolar abandonen los programas de educación formal para dedicarse a prestar su fuerza en el mercado laboral.

7.3. Se tiene que el Decreto 3011 de 1997[41] condiciona el ingreso a la educación media para adultos a que (i) la persona haya cursado la educación básica o (ii) a aquellas que tienen 18 años o más acrediten haber culminado el noveno grado de educación básica.

En este caso, conforme a la declaración realizada por el señor Nelson Cabrera Castro el 23 de abril de 2015, su hija desea ingresar a Décimo (10º) grado en el centro educativo para Jóvenes y Adultos “Padre Luis de Riz” de la ciudad de Florencia (Caquetá), por cuanto la menor es madre adolescente de un bebé y requiere trabajar entre semana para el sustento del mismo. Sin embargo, reconoció que en el año 2014 su hija cursó noveno (9º) grado en el Colegio “La Salle”. Asimismo, se tiene que la joven nació el 26 de octubre de 1998, contando en la actualidad con 17 años de edad, por lo que no cumple con el requisito exigido por el artículo 23 del Decreto 3011 de 1997 para acceder al programa educativo para adultos, esto es, ser mayor de edad.

7.4 Encuentra la Sala que el caso bajo estudio demuestra la realidad de muchas madres adolescentes y sus familias, que en la mayoría de veces están en circunstancias económicas precarias, situación que en términos constitucionales, pone de presente las tensiones entre los derechos y deberes de las niñas, niños y adolescentes, en especial de aquellas madres adolescentes prematuras, y de los miembros de su familia.

En efecto, tal y como quedo expuesto, el derecho a la educación adquiere naturaleza de fundamental cuando debe ser garantizado a un menor de edad. Para su efectividad, con fundamento en el principio de corresponsabilidad, se exige la concurrencia de múltiples actores entre los que se encuentran la familia, la sociedad y el Estado, quienes tienen el deber de satisfacer de la mejor manera, conforme a los medios existentes, la necesidad de formación académica de los niños de edad escolar, medidas para aquellas niñas que son

madres prematuras. Como quedó expuesto previamente en esta sentencia, entre las entidades que concurren a la atención de madres adolescentes gestantes o lactantes se hallan el ICBF, los defensores de familia y las personerías municipales, los cuales articulan sus esfuerzos institucionales para atender de manera especializada a este especial grupo vulnerable.

Sin embargo, tales postulados no pueden ser absolutos y desconocer realidades en las dinámicas sociales del país, como serían los embarazos en madres adolescentes que se encuentran en edad escolar y que transitan hacia la asunción de nuevos roles personales, familiares, culturales o laborales. Estas situaciones tienen un impacto directo no solo en las madres menores de edad sino también en su familia, la cual termina por agravarse debido a las difíciles situaciones económicas por las que atraviesa el núcleo, lo que dificulta la continuación del proceso de formación académica de las niñas que adquieren la condición de gestantes o lactantes, así como la sostenibilidad del hogar, entre otros.

En ese orden, de una parte las obligaciones de los miembros de la familia respecto de la menor de edad en condición de madre prematura no disminuyen en términos de garantías constitucionales; y de otra, surgen deberes mínimos correlativos para la madre adolescente como los cuidados y la manutención que sus bebés exigen, los cuales en cada caso concreto deberán armonizarse con su derecho fundamental de continuar con su proceso de formación académica.

7.5. Expuesto lo anterior, en el asunto de la referencia se observa que el accionante pretende que su hija Kelly Johana Cabrera estudie en el sistema educativo para adultos los días sábados, con el objeto de que colabore económicamente con su núcleo familiar, compuesto por otra hija, Sandra Liliana Cabrera, quien es madre mayor de edad (18 años de edad).

A juicio de la Sala, no es suficiente alegar la difícil situación económica para que una menor de edad se aparte del sistema educativo formal e ingrese al mundo laboral. Conforme al principio de corresponsabilidad, es deber de la familia velar por el goce efectivo de su derecho a la educación, de manera que el señor Cabrera tiene que continuar haciendo el esfuerzo para garantizar a su hija el ejercicio pleno del mismo.

De la misma manera, es claro para esta Corporación que el padre del bebe y su familia

también deben concurrir al proceso de facilitación del goce efectivo del derecho a la educación de la adolescente, razón por la cual, ambas familias deberán articular sus esfuerzos para tal fin.

Sin embargo, es claro para la Sala que la adolescente Kelly Johana Cabrera debe asumir las cargas mínimas que le impone su condición de madre prematura, en especial los relacionados con el cuidado y sostenimiento de su hijo, así como la facilitación y colaboración a su núcleo familiar en la búsqueda de opciones prácticas que armonicen la necesidad de continuar con su formación académica y sus deberes de madre.

En este caso no se observa que exista una circunstancia excepcional que permita salir a la joven de la educación formal para ingresar a la educación media para adultos, puesto que no se evidencia una situación económica precaria que la haga apartarse de su actividad educativa como adolescente, ya que su padre realiza oficios varios y cuenta con una fuente de ingresos económicos. Además, como lo reconoce el peticionario, el padre del bebé de la adolescente colabora con la manutención del mismo. Como se advirtió, esta situación no es suficiente para inaplicar las normas que regulan el ingreso a la educación para adultos (por la vía de la excepción de inconstitucionalidad), puesto que no se acreditó una situación especial de la adolescente y su núcleo familiar, sumado a que, no cuenta con permiso para trabajar expedido por la autoridad competente.

Conforme a lo expuesto, advierte la Sala que no es posible aplicar la ratio decidendi contenida en la sentencia T-546 de 2013, puesto que no concurren en el presente caso aquellas situaciones excepcionales y especiales para habilitar a la menor Kelly Johana Cabrera estudie con adultos, por lo que esta oportunidad no existe identidad en los hechos decididos previamente y de los que en esta oportunidad se ocupa la Corte.

Si la preocupación del núcleo familiar es el cuidado del niño mientras la joven Kelly Johana Cabrera estudia, se les advierte al padre y a su hija que pueden acudir al Instituto Colombiano del Bienestar Familiar -ICBF-, entidad pública que, como se expuso anteriormente, debe contar con centros especializados para el cuidado de menores que son hijos de madres adolescentes prematuras. Por tal razón se requiere a la adolescente, que en el futuro, ante la necesidad de asesoría o acompañamiento para el cuidado de su bebé, previamente a la formulación de tutela, acuda a las oficinas del ICBF Regional Caquetá[42]

o en cualquiera de sus centros zonales[43]: Florencia 1[44], Florencia 2[45], Belén de los Andaquies[46] o Puerto Rico[47].

7.6. La Sala confirmará el fallo de única instancia, porque no se ha acreditado que desplegó sin éxito todos los medios a su alcance para continuar su proceso de educación regular. Sin embargo, con el fin de garantizar el acceso de la menor al derecho a la educación, se ordenará a la Secretaría de Educación del Municipio de Florencia que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, le informe cuáles son los centros de educación formal públicas cercanos a su lugar de residencia, así como los requisitos para acceder a los mismos, para el año lectivo 2016. En ese orden, una vez la menor de edad a través de su representante legal, haya manifestado su interés por alguna de las instituciones educativas ofrecidas dentro de los plazos establecidos por las mismas, esa entidad pública deberá realizar las gestiones administrativas correspondientes para garantizarle la asignación de un cupo educativo para que curse décimo grado (10º) en el año 2016.

De la misma manera, la Sala exhortará al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar ICBF, Seccional Caquetá, para que a través del centro zonal más cercano al lugar de residencia de la menor Kelly Johana Cabrera y de un defensor de familia local brinde acompañamiento especializado a la joven y a su familia, dentro del marco del programa especializado de atención a “madres gestantes y lactantes adolescentes y mayores de 18 años con sus derechos amenazados, inobservados o vulnerados.”, con la finalidad de ofrecerle las opciones institucionales que le permitan continuar con su formación académica, al tiempo que pueda cumplir con las cargas mínimas que le impone su deber de madre.

En ese mismo sentido, dentro del plan de atención especializada mencionado, la Sala dispondrá exhortar a la Personería municipal de Florencia[48] para que preste acompañamiento a la joven Kelly Johana Cabrera y su familia, con la finalidad de garantizar su derecho a la educación y prestar la colaboración debida en el cumplimiento de sus cargas mínimas como madre prematura.

7.7. No obstante lo anterior, ante la declaración del padre de familia en el sentido de que actualmente la joven esté laborando en un restaurante, la Sala le advierte que debe tramitar ante las respectivas autoridades el permiso para que la menor pueda entrar al

mercado laboral.

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

RESUELVE:

Primero. CONFIRMAR el fallo de única instancia proferido el 28 de abril de 2015 por el Juzgado Tercero Penal Municipal de Florencia (Caquetá), en el sentido de negar el amparo en la acción de tutela instaurada por Nelson Cabrera Castro, en calidad de representante legal de la joven Kelly Johana Cabrera Cabrera, contra el Centro Educativo para Jóvenes y Adultos “Padre Luis de Riz” de la ciudad de Florencia (Caquetá).

Segundo. ORDENAR a la Secretaría de Educación del Municipio de Florencia que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, le informe cuáles son los centros de educación formal pública cercano a su lugar de residencia, así como los requisitos para acceder a los mismos en el año lectivo 2016. En ese orden, una vez la menor de edad a través de su representante legal, haya manifestado su interés por alguna de las instituciones educativas ofrecidas dentro de los plazos establecidos por las mismas, esa entidad pública deberá realizar las gestiones administrativas correspondientes para garantizarle la asignación de un cupo educativo para que curse décimo grado (10º) en el año 2016.

Tercero. EXHORTAR al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar –ICBF-, Seccional Caquetá, para que a través del centro zonal más cercano al lugar de residencia de la menor Kelly Johana Cabrera y de un defensor de familia local, brinde acompañamiento especializado a la joven y a su familia, dentro del marco del programa especializado de atención a “madres gestantes y lactantes adolescentes y mayores de 18 años con sus derechos amenazados, inobservados o vulnerados.”, con la finalidad de ofrecerle las opciones institucionales que le permitan continuar con su formación académica, al tiempo que pueda cumplir con las cargas mínimas que le impone su deber de madre.

Cuarto. EXHORTAR a la Personería municipal de Florencia[49], para que preste acompañamiento a la joven Kelly Johana Cabrera y su familia, con la finalidad de garantizar su derecho a la educación y prestar la colaboración debida en el cumplimiento de sus

cargas mínimas como madre prematura.

Quinto. ADVERTIR al señor Nelson Cabrera Castro que si requiere que su hija continúe trabajando debe acudir ante el Inspector de Trabajo o en su defecto al defensor de familia de la ciudad de Florencia para tramitar el respectivo permiso laboral. Asimismo, que como representante legal de la joven, puede dirigirse a las oficinas del ICBF Regional Caquetá[50] o en cualquiera de sus centros zonales[51]: Florencia 1[52], Florencia 2[53], Belén de los Andaquies[54] o Puerto Rico[55], quienes cuentan con centros especializados para el cuidado de menores que son hijos de madres adolescentes prematuras.

Sexto. LÍBRESE la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado Ponente

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

Con salvamento de voto

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

Con aclaración de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MENDEZ

Secretaria General

[1] “Por el cual se establecen normas para el ofrecimiento de la educación de adultos y se dictan otras disposiciones”.

[2] “Orientaciones para la administración de programas de alfabetización y educación básica y media de jóvenes y adultos”.

[3] El Acto Legislativo Núm. 1º del 30 de julio de 2001, la Ley 115 de 1994, la Ley y 715 de 2001 (Para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros).

[4] Sentencias T-068 de 2012, T-546 y 603 de 2013.

[5] Sentencias T-974 de 1999, T-925 de 2002, T-041 de 2009 y T-153 de 2013, entre otras.

[6] Sentencia T-546 de 2013.

[7] Sentencia T-592 de 2015.

[8] Sentencia T-546 de 2013.

[9] Sentencia T-546 de 2013.

[10] Sentencia T-592 de 2015.

[11] “La educación de 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”.

[12] “Por el cual se establecen normas para el ofrecimiento de la educación de adultos y se dictan otras disposiciones”.

[13] Sentencia T-546 de 2013.

[14] Programa Internacional para la Erradicación del Trabajo Infantil (IPEC). ¿Qué se entiende por trabajo infantil?. Página web <http://www.ilo.org/ipec/facts/lang-es/index.htm>.

[15] Sentencia C-170 de 2004.

[16] Sentencias T-546 de 2013 y 592 de 2015.

[18] “Por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia”.

[19] Sentencias C-170 de 2004 y T-546 de 2013.

[20] Sentencia C-170 de 2004. En este caso, los demandantes solicitaron la declaratoria de inexequibilidad parcial del artículo 238 del Decreto – Ley 2737 de 1989, por estimar que dicha disposición al permitir el trabajo infantil, vulneraba los derechos fundamentales de los niños y, en especial, el derecho a la educación (artículos 44 y 67 de la C.P.), ya que al permitir el trabajo a los menores de edad entre los 12 y 14 años, les impedía a éstos acceder real y efectivamente al sector educativo y, adicionalmente, desconocía la protección especial que contra toda forma de explotación laboral y de trabajos riesgosos previo el Constituyente (C.P. art. 44).

[21] Sentencia T-546 de 2013.

[22] Sentencia T-108 de 2001.

[23] Sentencias T-108 de 2001 y T-546 de 2013.

[24] Estupiñán Aponte, María Rosa, & Vela Correa, Diana Rocío. (2012). Calidad de vida de madres adolescentes estudiantes universitarias. *Revista Colombiana de Psiquiatría*, 41(3), 536-549. Consultado el 19 de noviembre de 2015, en http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-74502012000300006&lng=en&tlng=es.

[25] Código de Infancia y adolescencia.

[26] Parágrafo 1 del artículo 60 de la Ley 1098 de 2006.

[27] Parágrafo 2. *Ibídem*.

[28] Artículo 53 de la Ley 75 de 1968.

[29] *Ibídem*.

[30] Aprobado mediante Resolución No. 6025 del 30 de diciembre de 2010. Disponible en <http://www.icbf.gov.co/portal/page/portal/Descargas1/02MadresGestantesyLactantesRes6025.PDF>, consultado el 17 de noviembre de 2015.

[31] Ibídem.

[32] Ibídem.

[33] Ibídem.

[34] La atención a través de internado o de Casa hogar, según estos lineamientos, se realiza a través de las Casas de madres gestantes o lactantes.

[35] Programa especializado de atención a “madres gestantes y lactantes adolescentes y mayores de 18 años con sus derechos amenazados, inobservados o vulnerados. Disponible en

<http://www.icbf.gov.co/portal/page/portal/Descargas1/02MadresGestantesyLactantesRes6025.PDF>, consultado el 17 de noviembre de 2015.

[36] Ibídem.

[37] “Por la cual se reglamenta la atención integral de los niños y las niñas de la primera infancia de los sectores clasificados como 1, 2 y 3 del Sisbén”.

[38] Artículo 1º de la Ley 1295 de 2009.

[39] Artículo 10 Ley 1098 de 2010.

[40] Sentencia T-108 de 2001.

[41] “Por el cual se establecen normas para el ofrecimiento de la educación de adultos y se dictan otras disposiciones”. Artículo 23. “La educación media académica se ofrecerá en dos (2) ciclos lectivos especiales integrados, a las personas que hayan obtenido el certificado de estudios del bachillerato básico de que trata el artículo 22 del presente decreto o a las personas de dieciocho (18) años o más que acrediten haber culminado el noveno grado de la educación básica”.

[42] Ubicado en la Transversal 6 Avenida Circunvalar B. San Judas.

[43] Información contenida en la página web del ICBF
<http://www.icbf.gov.co/portal/page/portal/PortalICBF/EiInstituto/Direccionamiento/Caqueta>.

- [44] Ubicado en la Calle 3 No. 12 – 25 Barrio El Rosal – Florencia Caquetá
- [45] Ubicado en la Trans. 6 Av. Circunvalar Piso 1 Florencia.
- [46] Ubicado en la Calle 7 Carrera 7 Esquina cincuentenario.
- [47] Ubicado en la Carrera 7 No. 5 -50 Barrio Las Américas.
- [48] Ubicada en la Carrera 10ª Calle 18, Esquina Primer Piso, Florencia.
- [49] Ubicada en la Carrera 10ª Calle 18, Esquina Primer Piso, Florencia.
- [50] Ubicado en la Transversal 6 Avenida Circunvalar B. San Judas.
- [52] Ubicado en la Calle 3 No. 12 – 25 Barrio El Rosal – Florencia Caquetá
- [53] Ubicado en la Trans. 6 Av. Circunvalar Piso 1 Florencia.
- [54] Ubicado en la Calle 7 Carrera 7 Esquina cincuentenario.
- [55] Ubicado en la Carrera 7 No. 5 -50 Barrio Las Américas.