

INTERES SUPERIOR DEL MENOR-Contenido

PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION-Autoridad competente para investigar las quejas presentadas contra un docente

No hay prueba de que se hubiera dado traslado de las quejas a la Procuraduría General de la Nación, que es la autoridad competente para adelantar la investigación de naturaleza disciplinaria en contra del docente y, de esa manera, agilizar las acciones tendientes a proteger los derechos fundamentales presuntamente vulnerados a la menor representada por su madre en el proceso de tutela, como quiera que dentro de ese procedimiento existe la posibilidad de aplicar la suspensión provisional del presunto infractor, no a título de sanción, sino “siempre y cuando existan serios elementos de juicio que permitan establecer que la permanencia en el cargo, función o servicio facilita la interferencia del presunto autor de la falta en el trámite normal de la investigación o ante la posibilidad de la continuidad o reiteración de la falta”. Y, de otra parte, proteger igualmente los derechos del docente acusado, en especial al debido proceso. En efecto, en el caso bajo estudio el proceso disciplinario, ante la Procuraduría General de la Nación, era la herramienta más expedita para resolver el asunto planteado, pero lamentablemente no fue utilizada o al menos en el expediente no obra prueba de ello. Por lo tanto, en ese sentido, la Sala concederá el amparo deprecado, pues es claro que de conformidad con sus competencias y funciones asignadas, la Corte no tiene las atribuciones para dar directamente la orden de suspender o separar del cargo al docente (...), pero sí puede poner en conocimiento de la autoridad competente, en este caso la Procuraduría General de la Nación, las quejas que obran en el expediente para que, si aún no lo ha hecho, inicie de manera inmediata y de conformidad con sus competencias la investigación correspondiente relacionada, como se dijo, con los hechos relatados en este proceso y las quejas formuladas por los estudiantes del Colegio.

EDUCACION SEXUAL EN COLEGIOS

Es necesario recordar que los hechos narrados dentro de este proceso involucran los derechos fundamentales de al menos una menor de edad, por lo que la Corte debe reiterar su jurisprudencia, tal como se planteó en el problema jurídico a resolver, en cuanto al deber de las autoridades administrativas de determinar si la formación que imparte el Colegio en el

que estudia la hija de la demandante, que es el mismo en el que trabaja el docente acusado, consulta la normatividad vigente, pues finalmente se evidencia la necesidad de instruir adecuadamente a los estudiantes en temas como el manejo de su integridad y su sexualidad. Como quedó explicado, no compete al Juez Constitucional establecer los hechos denunciados por la demandante, valorar su ocurrencia y adoptar las decisiones que sean del caso, pues para ello se promovieron por el accionado y se están adelantando los procesos correspondientes ante las autoridades competentes, y se dará traslado de las mismas a la Procuraduría General de la Nación en la parte resolutive de esta sentencia, para lo de su competencia. Sin embargo, dados los acontecimientos que las pruebas dejan al descubierto, conviene recordar los principios y valores constitucionales, al igual que la normatividad vigente, en materia de educación para el comportamiento. Por esa razón es pertinente reiterar ampliamente la sentencia T-368 de 2003.

Referencia: expediente T-1102391

Acción de tutela instaurada por una madre en representación de su menor hija contra el Secretario de Educación Municipal de (...).

Magistrado Ponente:

Dr. ALVARO TAFUR GALVIS

Bogotá, D. C., dieciocho (18) de agosto de dos mil cinco (2005).

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados Clara Inés Vargas Hernández, Jaime Araujo Rentería, y Álvaro Tafur Galvis, en ejercicio de su competencia constitucional y legal, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de revisión del fallo adoptado por el Juzgado (...), dentro de la acción de tutela instaurada por una madre en representación de su menor hija contra el Secretario de Educación Municipal de (...).

I. ANTECEDENTES

1. La Demanda

El 7 de marzo de 2005, la madre de una menor instauró acción de tutela en nombre y representación de ésta, contra el Secretario de Educación Municipal de (...) al estimar vulnerados los derechos fundamentales de los niños, a la educación, a la integridad moral y al derecho a no recibir tratos “degradantes”, por “la conducta inmoral y contraria a la ética por parte de un docente y por la conducta omisiva del funcionario accionado”. Los hechos que sustentan su afirmación son los siguientes.

La señora madre de la menor indicó que su hija cursaba 6º grado en el Colegio (...) y que en diciembre de 2004 le comentó que “el profesor [...] le mandó la mano a tocarle la vagina, pero que ella logró voltear un poco, alcanzándole a tocar en una nalga y que a raíz de eso, en el salón se destaparon muchas compañeras a contar como a ellas también les ha tocado los senos”.

La madre de la menor relató que el tema “se quedó callado” hasta enero de 2005, en que varias niñas entregaron quejas por escrito al Rector del Colegio y otros estudiantes presentaron una queja ante la Personería Municipal por intermedio del personero estudiantil y de los estudiantes representantes de cada grupo.

De otra parte, informó que durante los meses de enero y febrero de 2005 su hija y otras niñas no entraron a clase con el profesor (...), pero debieron regresar porque no lo cambiaron y él les dijo que con él iban perdiendo el año.

Por esa razón, indicó, el Personero Estudiantil del Colegio presentó una queja ante el Secretario de Educación Municipal dando cuenta de la conducta reprochable del docente para con las niñas y niños del Colegio a quienes les dicta clase, por lo que solicitó el traslado del docente, mientras se adelantaba el debido proceso y, posteriormente, presentó un derecho de petición solicitando la protección de los derechos a la educación integral y a la integridad moral de los niños del Colegio (...), relatando nuevamente las agresiones y amenazas del docente hacia los menores.

Afirmó que el Secretario de Educación Municipal respondió las anteriores comunicaciones informando que se le había dado traslado a la Oficina de Control Interno Disciplinario de la Alcaldía Municipal y a la Fiscalía General de la Nación para que se adelantaran las

investigaciones correspondientes y que una vez esas autoridades se pronunciaran al respecto, se procedería a cumplir con las órdenes impartidas, de manera que para ese momento no podía adoptarse decisión diferente, como trasladar inmediatamente al docente, so pena de vulnerarle el debido proceso.

Dada esa respuesta, la señora madre de la menor decidió instaurar la demanda de tutela y solicitó se ordenara al Secretario de Educación Municipal, “conforme su competencia para la administración del recurso humano” que reubicara o trasladara al docente sin esperar todo el trámite dilatorio que se ha dado al asunto.

2. Trámite de Instancia

La demanda fue repartida al Juzgado (...) y admitida mediante Auto del 8 de marzo de 2005. El juez ordenó tener como pruebas las aportadas por la demandante; decretó el testimonio del demandando; la ampliación de la demanda por parte de la accionante y la remisión de copia de la demanda al Alcalde Municipal de (...) para que presentara un informe sobre el caso, por cuanto podría verse afectado en sus derechos.

3. Contestación de la demanda

El Alcalde Municipal de (...) presentó el informe solicitado por el juez constitucional y respondió la demanda. Señaló que la tutela resulta improcedente y se opuso a las pretensiones de la madre de la menor en los siguientes términos:

Para empezar manifestó que si bien es cierto que la Constitución Política estableció en su artículo 44 que los derechos de los niños prevalecen sobre los de los demás, también es cierto que la misma establece en sus artículos 11 y 29 el derecho a la vida y al debido proceso que debe aplicarse a todas las actuaciones administrativas, respectivamente.

De manera que la Secretaría de Educación Municipal no puede acceder a la petición elevada por el Personero Estudiantil del Colegio (...), en el sentido de dejar sin carga académica al docente (...) sin que se le haya permitido ejercer su derecho de defensa y contradicción, pues de lo contrario se vulnerarían sus derechos al debido proceso y al trabajo.

En cuanto a la solicitud de trasladar al docente, informó que para ese momento sólo existían dos (2) lugares para la posible reubicación, uno de los cuales queda a cinco cuadras del

Colegio (...) donde labora, y como el docente es víctima de amenazas no pueden ubicarlo allí, toda vez que se pondría en riesgo su vida e integridad personal. Y respecto a la otra institución donde podría ubicarse al docente manifestó que “es trasladar el problema de Institución, teniendo en cuenta que nuestro municipio es pequeño, los comentarios corren a la velocidad de la luz; de inmediato se estaría presentando el rechazo por parte de la comunidad educativa de dicha Institución y generando nuevamente la presentación de acciones judiciales para su reubicación, agotándose los posibles lugares en razón de que solamente existen 3 docentes provisionales de educación física en el Municipio, los dos ya citados y el otro en la Misma (SIC) Institución Educativa (...)”.

En ese orden de ideas, planteó que la única solución es “suscribir el Convenio Interadministrativo con otra entidad Certificada, en principio ante la posibilidad de una permuta (SIC) Libremente fue convenida fue firmada por el Señor Alcalde, El Secretario de Educación Municipal y los docentes que solicitaron la permuta libremente convenida la cual no fue aceptada por el Departamento del Valle del Cauca al existir diferencia salarial entre los docentes permutantes”.

También indicó que el Secretario de Educación Municipal le dio traslado de la queja a la Oficina de Control Interno Disciplinario de la Alcaldía y compulsó copias a la Fiscalía, quienes vienen investigando.

De otra parte, señaló que el docente está amenazado y, por lo tanto, se convocó al Comité de Amenazados que, mediante Acta No. 02 del 11 de febrero de 2005, estableció que “debe ser trasladado [refiriéndose al docente acusado] a otro ente territorial, teniendo en cuenta sea (SIC) dentro del casco urbano” “con el objetivo principal de proteger el derecho fundamental de (SIC) la vida”; gestión que, aseguró, está a cargo del Secretario de Educación Municipal, quien se desplazó a otra ciudad buscando el posible traslado dentro de la jurisdicción del Departamento.

4. Pruebas que obran en el expediente

La demandante aportó las siguientes pruebas:

* Original de queja suscrita por el personero estudiantil y los representantes de grupo de los grados 6º a 11º del Colegio (...), el 25 de enero de 2005, dirigida al Personero Municipal de (...) con sellos originales de recibido en la Procuraduría General de la Nación -Provincial de (...)-, en la Personería Municipal de (...) y en la Emisora (...). (Fls. 7 y 8, cuaderno 1)

* Originales de 10 manuscritos de los estudiantes de los grados 6ºB y 7ºA del Colegio (...), todos de enero de 2005, en los que manifiestan su deseo de no recibir clases del profesor (...) y se quejan por el trato indebido que han recibido las niñas en su integridad física, ya que las manosea en sus partes íntimas, así como por el maltrato verbal a todos, en especial a los niños. (Fls. 9-18, cuaderno 1)

* Copia del derecho de petición suscrito por el Personero Estudiantil del Colegio (...) al Secretario de Educación Municipal de (...), el 26 de enero de 2005, solicitándole que trasladara de inmediato al profesor (...) por las represalias y amenazas que el docente estaba adoptando contra las niñas que se quejaron por el abuso del que fueron víctimas por parte de él. (Fl. 19, cuaderno 1)

* Copia de oficio No. 250-0121 suscrito por el Secretario de Educación Municipal de (...) dirigida al Rector del Colegio (...), el 8 de febrero de 2005, en la que le informa sobre el procedimiento que se está adelantando respecto al profesor (...). (Fls. 20 y 21, cuaderno 1)

* Copia del derecho de petición elevado por el Personero Estudiantil del Colegio (...) al Secretario de Educación Municipal de (...), el 11 de febrero de 2005, solicitándole la suspensión de la carga académica del docente (...) en los cursos de los estudiantes que lo denunciaron porque desde entonces no acuden a sus clases y que traslade al referido docente. (Fls. 22-24, cuaderno 1)

* Copia de oficio 250-1564 suscrito por el Secretario de Educación Municipal de (...), el 15 de febrero de 2005, dirigido al Personero Estudiantil del Colegio (...), en respuesta a su petición del 11 de febrero de 2005, informándole del trámite adelantado en el caso del profesor (...). (Fl. 25, cuaderno 1)

La Alcaldía aportó las siguientes pruebas:

* Copia informal del Decreto Número 3222 de 2003 “por el cual se reglamenta el artículo 22 de la Ley 715 de 2001, en relación con traslados de docentes y directivos docentes de los establecimientos educativos estatales”. (Fl. 30-32, cuaderno 1)

* Copia de la solicitud de “PERMUTA LIBREMENTE CONVENIDA” entre el profesor (...) y otro docente, dirigida al Secretario de Educación Municipal de (...), el 1º de febrero de 2005. (Fl. 33, cuaderno 1)

* Copia de la “PERMUTA LIBREMENTE CONVENIDA”, suscrita el 1º de febrero de 2005 por el docente (...), otro docente, el Alcalde y el Secretario de Educación Municipal de (...). (Fl. 34, cuaderno 1)

* Copia del oficio suscrito por el Secretario de Educación Municipal de (...), el 8 de febrero de 2005, dirigido a la Fiscalía General de la Nación, poniendo en conocimiento el caso del profesor (...). (Fl. 35, cuaderno 1)

* Copia del Memorando Interno 250.0065 del 25 de enero de 2005 suscrito por el Secretario de Educación Municipal de (...) a un funcionario de Control Interno Disciplinario de la Alcaldía de (...), remitiéndole documentos para que se investigara el tema relacionado con las quejas contra el profesor (...). (Fl. 36, cuaderno 1)

* Copia del Memorando Interno 250.0227 del 07 de marzo de 2005 suscrito por el Secretario de Educación Municipal de (...) al Alcalde Municipal de (...), solicitando autorización para desplazarse a otra ciudad. (Fl. 37, cuaderno 1)

* Copia del Memorando Interno 250.0238 del 09 de marzo de 2005 suscrito por el Secretario de Educación Municipal de (...) al Alcalde Municipal de (...), solicitando autorización para desplazarse a otra ciudad con otra funcionaria. (Fl. 38, cuaderno 1)

El 17 de marzo de 2005 se recibió ampliación de la demanda a la señora madre de la menor, quien previas las preguntas formuladas precisó al Juzgado de primera instancia que el Secretario de Educación, demandado, no había vulnerado derecho alguno de su menor hija, pero que instauró la demanda porque eso acordaron después de muchas reuniones con todas las madres de familia y el Personero Estudiantil, para que saquen del Colegio al docente (...), porque han acudido a muchas instancias pero no lo han logrado.

Por otra parte se recibió el testimonio del Secretario de Educación Municipal demandado, el 18 de marzo de 2005, en el Despacho del a quo. El funcionario municipal relató que no conoce a la demandante, pero sí al señor (...), hace 16 años porque es docente del municipio y tiene con él “la misma amístad” que tiene con los demás docentes del municipio. Indicó que no se ha separado temporalmente del cargo al docente porque se compulsaron copias a las instancias competentes -Fiscalía, Procuraduría y Oficina de Control Interno Disciplinario del Municipio- que están investigando las presuntas irregularidades cometidas por él, de manera que hasta que alguno de esos organismos no se pronuncie al respecto, él no puede suspender, destituir, ni “violentar el proceso con dicho docente y mucho menos condenarlo, pues no son [sus] funciones”.

Sobre la situación profesional del señor (...) informó que es docente en propiedad y se encuentra escalafonado; que se está estudiando la posibilidad de trasladarlo a otra entidad territorial porque, dadas las amenazas que según el docente le han hecho, se consultó al Comité de Amenazados, que consideró que trasladarlo dentro del mismo municipio sería trasladar el problema a otra institución educativa, por el público conocimiento del caso, y de paso poner en peligro la vida del docente. Por lo tanto, en conclusión, afirmó que se está gestionando el traslado pero a otra entidad territorial, mientras la entidades que investigan el caso toman alguna decisión.

5. Sentencia objeto de revisión

El Juzgado (...) mediante providencia del 29 de marzo de 2005 denegó la tutela considerando que tanto el Alcalde como el Secretario de Educación Municipales de (...) no han vulnerado derecho alguno a la menor representada por la demandante.

A su juicio, los funcionarios municipales tienen razón para proceder de la manera que lo han hecho hasta ahora, pues no es posible ampararse en el mandato constitucional relativo a los derechos de los niños (C.P., Art. 44), para desconocer y atropellar otros derechos que tiene el docente acusado, como el derecho a tener un “juicio justo que le garantice su derecho de defensa” pues suspender o trasladar al docente sin que medie una decisión penal o disciplinaria en su contra es atentar contra el debido proceso, el derecho de defensa y de contradicción, en otras palabras, “actuar de la manera que quiere la actora es tanto como imponer una sanción a quien no ha sido oído ni vencido en juicio”.

En cuanto al derecho a la educación, consideró que la administración municipal lo está garantizando a la población quejosa, porque ni ha retirado docentes ni ha negado el servicio; cosa diferente es que uno de los docentes “se salga de los parámetros de la docencia y el respeto hacia los menores que allí se educan, en cuyo evento el docente deberá ser retirado del servicio en esa comunidad una vez la autoridad disciplinaria o la autoridad judicial así lo ordenan después de tramitada una investigación disciplinaria o penal en su contra sin que él haya demostrado un comportamiento decoroso y alejado de las feas acusaciones que se le imputan”. Sobre lo particular sostuvo que “mientras la educación es un derecho, el debido proceso no solo (SIC) es derecho sino principio fundante y por lo tanto prevalece sobre los derechos”.

En efecto, el juez estimó que el comportamiento del cual se acusa al docente es contrario a los mandatos de la Constitución Política y a la ley, pero ellas también mandan respetar el debido proceso judicial o administrativo. De otra parte, enumeró una serie de los tratados internacionales y sentencias de la Corte Constitucional porque consideró “que se deben citar para integrar el bloque de constitucionalidad y cumplir con el artículo 93 de la Constitución Política”. Igualmente se refirió al principio de la presunción de inocencia que ampara a toda persona que sea acusada de alguna conducta que atente contra los derechos de otras personas, por lo que debe ser tratado de conformidad con ese principio, mientras se produce una sentencia condenatoria sobre su responsabilidad, que será la única que lo someterá, por lo que en el caso concreto se debe esperar al pronunciamiento de las autoridades competentes.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

Esta Sala es competente para revisar las providencias de tutela reseñadas, con base en la Constitución Política (arts. 86 y 241-9), en concordancia con el Decreto 2591 de 1991 (arts. 33 al 36) y en cumplimiento del Auto del trece (13) de mayo del año 2005, proferido por la Sala de Selección de Tutelas Número Cinco de esta Corporación.

2. Materia sometida a revisión

La Sala deberá verificar si las acciones adelantadas por la administración municipal de (...),

en especial por el Secretario de Educación, para solucionar el problema puesto en su conocimiento sobre las supuestas conductas reprochables e indecorosas de un docente respecto a sus alumnos, especialmente del sexo femenino, en el ámbito escolar fueron suficientes y adecuadas para garantizar los derechos fundamentales de la menor (...) a la educación, a la integridad y a no ser sometida a tratos degradantes.

Para solucionar el problema jurídico la Sala se referirá a las competencias de las autoridades municipales frente a los asuntos que involucren a los docentes escalafonados y reiterará la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre el interés superior de niño y la obligación que tienen los colegios de cumplir con un programa de educación sexual para la comunidad educativa y el deber de la administración municipal de velar por su estricto cumplimiento, pues el tema objeto de esta demanda de tutela pone de presente, en verdad, la necesidad de preparar adecuadamente a los educandos para el manejo de su sexualidad y de su integridad, de manera que ellos puedan defenderse ante las agresiones y evitar ser objeto de abusos como los denunciados en este proceso, no sólo en el ámbito escolar sino frente a toda la sociedad, pues se trata de una población vulnerable que merece y debe recibir una protección especial del Estado.

Por lo tanto, teniendo en cuenta que los hechos que dieron origen al asunto objeto de la acción de tutela que se revisa involucran a menores de edad, a la institución educativa que les imparte formación, a un docente de ésta y a las autoridades municipales del sitio donde ocurrieron los hechos, deberán considerarse las situaciones generadas, para tomar las medidas pertinentes a fin de que las autoridades competentes adopten los correctivos del caso.

3. El interés superior del niño y la garantía de la plena satisfacción de sus derechos. Reiteración de jurisprudencia

La protección integral de los menores, establecida en los artículos 42 a 45 de la Constitución Política, ya aparecía plasmada en la Convención Internacional de los Derechos del Niño, aprobada por Colombia mediante la Ley 12 de 1992.

Esa protección integral al menor está conformada por: i.) un sistema general de principios y garantías establecidos para todas las personas, como lo son el principio de la dignidad humana, el derecho a la vida, a la integridad física, la salud, la seguridad social, la

nacionalidad, etc. y ii.) por un sistema especial con características y eficacia concretas que se traduce en que dichos derechos son fundamentales y prevalentes, en términos de la Constitución.

Los derechos de los niños no dependen de ninguna condición especial y se aplican a todos por igual; constituyen un “conjunto de derechos-garantía frente a la acción del Estado y representan un deber de los poderes públicos de concurrir a la satisfacción de los derechos –prestación que contemplan”¹. Es así como se consagró en la Constitución que la familia la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos.

En efecto, la normatividad sobre los derechos del niño se deriva de su condición de persona y, por lo tanto, los mecanismos para su protección son complementarios, aunque no sustitutivos de los mecanismos generales de protección de derechos reconocidos a todas las personas. En este sentido puede afirmarse que los niños gozan de una supraprotección o protección complementaria de sus derechos.

Entonces, la protección integral de los derechos del niño se hace efectiva a través del principio del interés superior del niño, consagrado en el artículo 44 superior según el cual “los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás”, y en el numeral 1° del artículo 3° de la Convención de los Derechos del Niño, en virtud del cual “1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”.² Otros instrumentos internacionales revelan también la presencia de la noción del interés superior del niño. En efecto, la declaración de Ginebra de 1924 estableció el imperativo de darle a los niños lo mejor o con frases como “los niños primero” hasta la formulación expresa del principio en la Declaración de los Derechos del Niño de 1959 y su posterior incorporación o inclusión en la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (arts. 5 y 16) Al analizar el significado y alcance de dicho principio la Corte ha expresado:

“El denominado “interés superior” es un concepto de suma importancia que transformó sustancialmente el enfoque tradicional que informaba el tratamiento de los menores de

edad. En el pasado, el menor era considerado “menos que los demás” y, por consiguiente, su intervención y participación, en la vida jurídica (salvo algunos actos en que podía intervenir mediante representante) y, en la gran mayoría de situaciones que lo afectaban, prácticamente era inexistente o muy reducida.

“Con la consolidación de la investigación científica, en disciplinas tales como la medicina, la psicología, la sociología, etc., se hicieron patentes los rasgos y características propias del desarrollo de los niños, hasta establecer su carácter singular como personas, y la especial relevancia que a su status debía otorgar la familia, la sociedad y el Estado. Esta nueva visión del menor se justificó tanto desde una perspectiva humanista - que propende la mayor protección de quien se encuentra en especiales condiciones de indefensión -, como desde la ética que sostiene que sólo una adecuada protección del menor garantiza la formación de un adulto sano, libre y autónomo. La respuesta del derecho a estos planteamientos consistió en reconocerle al menor una caracterización jurídica específica fundada en sus intereses prevalentes.

“La más especializada doctrina coincide en señalar que el interés superior del menor, se caracteriza por ser: (1) real, en cuanto se relaciona con las particulares necesidades del menor y con sus especiales aptitudes físicas y psicológicas; (2) independiente del criterio arbitrario de los demás y, por tanto, su existencia y protección no dependen de la voluntad o capricho de los padres, en tanto se trata de intereses jurídicamente autónomos; (3) un concepto relacional, pues la garantía de su protección se predica frente a la existencia de intereses en conflicto cuyo ejercicio de ponderación debe ser guiado por la protección de los derechos del menor; (4) la garantía de un interés jurídico supremo consistente en el desarrollo integral y sano de la personalidad del menor.”³

Sobre el mismo tópico también dijo la Corte en sentencia C-273 de 2003, con ponencia de la Magistrada Clara Inés Vargas Hernández:

“El interés superior del niño constituye entonces un principio garantista, ya que su razón de ser, su esencia, es la plena satisfacción de los derechos de los menores. En este sentido resulta claro que el contenido del principio son los propios derechos de los niños, y por ello en este caso puede decirse que interés y derecho se identifican.

Antes de adoptarse la Convención Internacional de los Derechos del Niño, la ausencia de un

instrumento de esta naturaleza que sistematizara los derechos de los menores incidió notablemente en la vaguedad de la noción de interés superior, de suerte que su aplicación quedaba librada a la discrecionalidad de la autoridad administrativa en el plano de las políticas y programas sociales o a la judicial en el nivel del control y protección de la infancia.

A partir de la Convención, y del amplio catálogo de derechos que a los niños reconoce la Constitución de 1991 el interés superior del niño deja de ser una noción vaga y un objetivo social deseable, realizado por una autoridad progresista o benevolente, para erigirse en un principio garantista que vincula efectivamente a la autoridad, cualquiera sea su naturaleza, pues en adelante de manera imperativa ésta queda limitada y orientada por los derechos que el ordenamiento jurídico reconoce al niño, considerando igualmente los principios de participación y de autonomía progresiva del niño en el ejercicio de sus derechos (arts. 5 y 12 de la Convención).

Además de limitar y orientar todas las decisiones según los derechos de los niños, el principio del interés superior cumple también una importante función hermenéutica en la medida en que permite interpretar sistemáticamente las disposiciones de orden internacional, constitucional o legal que reconocen el carácter integral de los derechos del niño facilitando del mismo modo resolver eventuales incompatibilidades en el ejercicio conjunto de dos o más derechos respecto de un mismo infante, así como llenar vacíos legales en la toma de decisiones para las cuales no existe norma expresa.

En lo que respecta a las relaciones parentales el interés superior del niño desarrolla un papel de suma trascendencia, puesto que está llamado a orientar los derechos y responsabilidades de los padres en la crianza y educación del hijo y el deber del Estado de garantizarlos y apoyarlos. Los derechos de los padres no son absolutos sino que encuentran un límite en los derechos de los niños, es decir por su interés superior, y por ello las facultades de orientación y dirección de los hijos se limitan por el objetivo de la protección y desarrollo de la autonomía del niño en el ejercicio de sus derechos.

En consecuencia, es de vital importancia el interés superior del niño en el plano de las políticas públicas y en la práctica administrativa y judicial, por cuanto se aconseja que

siempre se haga una adecuada ponderación de los derechos afectados y de los que se puedan afectar por la resolución judicial o la decisión administrativa. En estos casos ha de tomarse aquella medida que asegure la máxima satisfacción de los derechos de los niños que sea posible y la menor restricción de los mismos, no sólo considerando el número de derechos afectados sino también su importancia relativa⁴.

De manera que, es en el ámbito del interés superior del menor que se deben resolver los asuntos que involucren los derechos fundamentales o cualquier otro derecho de los niños, como debió hacerse dentro del proceso que analiza la Corte en esta oportunidad.

4. La Procuraduría General de la Nación es la autoridad competente para investigar las quejas presentadas ante el Secretario de Educación Municipal contra un docente presuntamente infractor del régimen disciplinario. El caso concreto.

La demandante, madre de una estudiante del Colegio (...) del municipio de (...), demandó al Secretario de Educación Municipal al estimar que no ha desplegado las acciones necesarias para garantizar los derechos fundamentales de su hija, separando del cargo de docente al señor (...) de ese plantel, quien intentó tocar a la menor en su vagina y asegura que lo ha intentado y realizado con otras niñas, entre otras conductas reprochables, por lo que se han promovido quejas que no han culminado como lo ha esperado, en el traslado del profesor a otra institución.

El Alcalde y el Secretario de Educación Municipales señalaron que cuando se tuvo conocimiento de las quejas contra el docente se dio traslado a la Fiscalía y a Control Interno Disciplinario Municipal para que adelantaran las respectivas investigaciones, sin que les sea permitido suspender o trasladar al docente hasta que haya un pronunciamiento de esas autoridades en ese sentido, pues aunque no desconocen el mandato constitucional de la prevalencia de los derechos de los niños sobre los de los demás, también entienden que el debido proceso del docente, como derecho y principio no se puede desconocer, así como tampoco su derecho de defensa, de contradicción y la presunción de inocencia de que goza mientras no sea condenado en juicio, de manera que no pueden acceder a lo pedido por la demandante, en los términos que lo requiere, sin agotar previamente los procedimientos ante las instancias correspondientes, como aseguran se está realizando.

El a quo denegó el amparo de los derechos cuya protección invocó la demandante, en

nombre de su menor hija, porque no los encontró vulnerados por parte de las autoridades municipales. Estuvo de acuerdo con éstas, en cuanto a la necesidad de respetar el debido proceso del docente acusado, y esperar una orden de las autoridades que lo están investigando por las quejas que hay en su contra. Consideró que el derecho a la educación está garantizado porque la administración municipal no ha retirado docentes ni ha negado el servicio.

De acuerdo con las pruebas que obran en el expediente, es pertinente señalar que el tema que ha sido puesto en conocimiento del juez de tutela tuvo origen en la presunta conducta reprochable de un docente, que dicta clases de educación física e informática, respecto del cual se afirma que comete actos abusivos contra las niñas del Colegio (...), concretamente que las manosea constantemente en sus partes íntimas, las somete a actos morbosos, ha intentado abrirlas la puerta del baño cuando están usando el servicio, les expresa en clase sus costumbres sexuales, según las cuales “lo ideal es la promiscuidad, las orgías y la poca valía de las mujeres que tienen poca resistencia y se agotan recién iniciado el acto sexual”, etc., etc. Esas razones llevaron a que las madres de familia en asocio con el personero estudiantil del Colegio (...) realizaran reuniones y finalmente concretaran sus quejas ante el rector del colegio y otras autoridades del municipio, entre ellos el Secretario de Educación, demandado en este proceso de tutela por la madre una menor alumna del docente referido, porque éste no es removido del cargo, lo cual estima violatorio de los derechos de su hija.

Dentro del acervo probatorio obra un oficio del 8 de febrero de 2005 suscrito por el Secretario de Educación Municipal, accionado, dirigido a la Fiscalía General de la Nación y un memorando interno suscrito por el mismo funcionario, dirigido a Control Interno Disciplinario del Municipio, el 25 de enero de 2005. En ambos documentos se solicita adelantar la actuación correspondiente, aunque no se tiene conocimiento del estado actual de esas diligencias.

Sin embargo, no hay prueba de que se hubiera dado traslado de las quejas a la Procuraduría General de la Nación, que es la autoridad competente para adelantar la investigación de naturaleza disciplinaria en contra del docente y, de esa manera, agilizar las acciones tendientes a proteger los derechos fundamentales presuntamente vulnerados a la menor representada por su madre en el proceso de tutela, como quiera que dentro de ese procedimiento existe la posibilidad de aplicar la suspensión provisional⁵ del presunto

infractor, no a título de sanción, sino “siempre y cuando existan serios elementos de juicio que permitan establecer que la permanencia en el cargo, función o servicio facilita la interferencia del presunto autor de la falta en el trámite normal de la investigación o ante la posibilidad de la continuidad o reiteración de la falta”⁶. Y, de otra parte, proteger igualmente los derechos del docente acusado, en especial al debido proceso.

En efecto, en el caso bajo estudio el proceso disciplinario, ante la Procuraduría General de la Nación, era la herramienta más expedita para resolver el asunto planteado, pero lamentablemente no fue utilizada o al menos en el expediente no obra prueba de ello. Por lo tanto, en ese sentido, la Sala concederá el amparo deprecado, pues es claro que de conformidad con sus competencias y funciones asignadas, la Corte no tiene las atribuciones para dar directamente la orden de suspender o separar del cargo al docente (...), pero sí puede poner en conocimiento de la autoridad competente, en este caso la Procuraduría General de la Nación, las quejas que obran en el expediente para que, si aún no lo ha hecho, inicie de manera inmediata y de conformidad con sus competencias la investigación correspondiente relacionada, como se dijo, con los hechos relatados en este proceso y las quejas formuladas por los estudiantes del Colegio (...).

Para el efecto, se ordenará que por la Secretaría General de la Corte Constitucional se expida una (1) copia del cuaderno No. 1 del expediente de la referencia, y se envíe a la Procuraduría General de la Nación, junto con una (1) copia de esta providencia, para lo de su cargo.

Ahora bien, otro de los mecanismos que existe para obtener el reestablecimiento de los derechos es la acción penal, que en este caso fue ejercida, mediante la denuncia que hizo el Secretario de Educación accionado a la Fiscalía General de la Nación, para que se investigara mediante el procedimiento penal, la posible configuración de algún delito en las conductas denunciadas por los estudiantes, en especial por la madre de la menor (...).

Además, en el caso concreto del educador que incurra en comportamientos que signifiquen maltrato a un menor, también podrían aplicarse algunas normas del Código del Menor, entre ellas, la establecida en el artículo 272 según el cual “[e]l que causare maltrato a un menor, sin llegar a incurrir en el delito de lesiones personales, será sancionado con multa de uno (1) a cien (100) días de salario mínimo, convertible en arresto conforme a lo dispuesto en el

artículo 49 del Código Penal, sin perjuicio de las medidas de protección que tome el Defensor de Familia. Parágrafo. Para efectos del presente artículo un menor se considera maltratado cuando ha sufrido violencia física o psíquica, o cuando se le obligue a cumplir actividades que impliquen riesgos para su salud física o mental o para su condición moral o impidan su concurrencia a los establecimientos educativos”.

Como se puede apreciar, cuando una persona es víctima de conductas como las descritas, el Estado cuenta con los mecanismos constitucionales, disciplinarios, penales, etc., que permiten investigar y sancionar a quien incurra en abusos como los descritos, especialmente si se trata de educadores frente a menores de edad y que para el caso concreto fueron utilizados por la autoridad demandada, salvo en lo relacionado con el aspecto disciplinario, al remitir el caso a la Fiscalía General de la Nación, en orden a proteger los derechos tanto de la menor (...), como de los demás estudiantes del Colegio (...).

En consecuencia, se dará la orden anunciada respecto a que la autoridad competente para investigar el asunto en el ámbito disciplinario es la Procuraduría General de la Nación y por ello la autoridad demandada debió darle traslado de las quejas inmediatamente a fin de que se investigara lo más pronto posible los hechos relatados en orden a proteger los derechos fundamentales de la menor hija de la accionante y los demás menores alumnos del profesor cuestionado.

En este orden de ideas, la Sala considera que la decisión de instancia debe ser revocada, en los términos antes explicados, porque el Secretario demandado no promovió todas las acciones tendientes a reestablecer la presunta vulneración de los derechos de la menor hija de la demandante y de los demás estudiantes del Colegio (...).

Ahora bien, en este punto sería pertinente pensar que no es necesario avanzar en el análisis de las situaciones planteadas por la demandante, porque las vías señaladas en el ordenamiento dirigidas al reestablecimiento de los derechos de la menor hija de la demandante, unas se utilizaron y la faltante se promoverá directamente por la Corte al conceder el amparo solicitado y dar traslado a autoridad competente, para que se adelante el debate sobre las quejas formuladas en contra del docente acusado, con pleno respeto de los principios de audiencia, igualdad y contradicción.

Sin embargo, es necesario recordar que los hechos narrados dentro de este proceso

involucran los derechos fundamentales de al menos una menor de edad, por lo que la Corte debe reiterar su jurisprudencia, tal como se planteó en el problema jurídico a resolver, en cuanto al deber de las autoridades administrativas de determinar si la formación que imparte el Colegio en el que estudia la hija de la demandante, que es el mismo en el que trabaja el docente acusado, consulta la normatividad vigente, pues finalmente se evidencia la necesidad de instruir adecuadamente a los estudiantes en temas como el manejo de su integridad y su sexualidad.

Como quedó explicado, no compete al Juez Constitucional establecer los hechos denunciados por la demandante, valorar su ocurrencia y adoptar las decisiones que sean del caso, pues para ello se promovieron por el accionado y se están adelantando los procesos correspondientes ante las autoridades competentes, y se dará traslado de las mismas a la Procuraduría General de la Nación en la parte resolutive de esta sentencia, para lo de su competencia. Sin embargo, dados los acontecimientos que las pruebas dejan al descubierto, conviene recordar los principios y valores constitucionales, al igual que la normatividad vigente, en materia de educación para el comportamiento. Por esa razón es pertinente reiterar ampliamente la sentencia T-368 de 20037, proferida por esta Sala en la que se señaló lo siguiente:

“La Carta Constitucional determina que el Estado la sociedad y la familia son responsables de la educación, y el ordenamiento constitucional faculta al Estado para regular, supervisar y vigilar los procesos educativos -artículos 67 y 68 C.P.-.

También la Constitución Política preceptúa i) que el derecho a la vida es inviolable, ii) que los derechos de la persona son inalienables, iii) que todas las personas tienen derecho al libre desarrollo de su personalidad y a que su intimidad personal y familiar sea respetada, iv) que todas las personas son iguales y que no resulta posible discriminar a alguien por razones de sexo, iv) que la servidumbre y la trata de seres humanos está prohibida, v) que la familia es el núcleo fundamental de la sociedad y que los padres están obligados a educar a sus hijos, vi) que la mujer no puede ser sometida aun trato denigrante en razón de la maternidad, vii) que los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás, y viii) que los adolescentes tienen derecho a una protección integral -artículos 11, 5°, 16, 14, 13, 17, 42, 43, 44 y 45-.

Y los artículos 41 y 67 de la Carta disponen que sus normas se integrarán en los planes de estudio, y que los establecimientos educativos impartirán la formación que sus dictados orientan.

En acatamiento de lo anterior esta Corporación, mediante sentencia T-440 de 19928, solicitó del Ministerio de Educación Nacional ordenar “las modificaciones y cambios a que haya lugar para adelantar, conforme a los mismos la educación sexual de los educandos en los diferentes centros educativos del país”.

El Ministerio de Educación Nacional, en consecuencia, profirió la Resolución No. 3353 de julio de 1993, en la cual, entre otros aspectos, dispuso que a partir del inicio de los calendarios académicos de 1994, “todos los establecimientos educativos del país que ofrecen y desarrollan programas de preescolar, básica primaria, básica secundaria y media vocacional, realizarán con carácter obligatorio, proyectos institucionales de Educación Sexual como componente esencial del servicio público educativo.”⁹

Para el efecto la Resolución en mención considera que la Carta Constitucional i) “estipula en varios de sus artículos derechos y deberes directamente relacionados con una concepción amplia de la sexualidad”; ii) que esta Corporación, interpretando el mandato constitucional que otorga la facultad estatal de regular y ejercer la inspección y vigilancia de la educación y de planear y dirigir el sistema educativo” ha señalado “que la formación integral de los educandos justifica que los colegios participen en la Educación Sexual de los niños y adolescentes; iii) que los “problemas sociales relacionados con una vivencia irresponsable de la sexualidad” hacen imperativo la participación de los centros educativos en este campo; y iv) que las recomendaciones emanadas de la Consulta Nacional de Expertos en Educación Sexual convocada con tal fin así lo dictamina.

En consonancia con lo expuesto la Resolución a que se hace referencia determina que la educación sexual “debe propiciar y favorecer en todos los estudiantes una formación rica en valores, sentimientos, conceptos y comportamientos para el desarrollo de la responsabilidad y la autonomía, cuya base fundamental sea el afecto y la igualdad entre las personas”, y garantizar a los educandos que al finalizar su ciclo educativo se encuentran en capacidad, entre otros aspectos, de asumir su sexualidad de una manera “humanista, sana, responsable, gratificante y enriquecedora de la personalidad”.

Y también la Resolución en cita indica que la Educación Sexual se organizará en los establecimientos públicos y privados obligados a impartirla “como un proyecto educativo institucional que tenga en cuenta las características socio-culturales de los estudiantes y su comunidad”, que se orientará “según lo establecido en esta Resolución y en las directivas del Ministerio de Educación Nacional al respecto”.

El 13 de octubre de 1993 la Ministra de Educación Nacional dirigió a los Gobernadores, los Representantes suyos ante las entidades territoriales, los Directores CEP, los Secretarios de Educación y los Directores y Rectores de Establecimientos Educativos del sector Oficial y Privado, la Directiva Ministerial dirigida a orientar el diseño y puesta en marcha de los programas de los Programas Institucionales de Educación Sexual en los diferentes centros Educativos del País, la que concibe la sexualidad como “dimensión fundamental del ser humano”, que requiere ser articulada dentro de un contexto científico y humanista “como formación para la vida y el amor”, de la cual es responsable toda la comunidad.

La Ley General de Educación -115 de 1994-, por su parte, dispone que los establecimientos educativos están obligados a impartir educación sexual “en cada caso de acuerdo con las necesidades psíquicas físicas y afectivas de los educandos según su edad, (..) dentro de un proceso de formación integral, física, psíquica, intelectual, moral, espiritual, social, afectiva, ética, cívica y demás valores humanos”; con el propósito de que los educandos desarrollen “una sana sexualidad que promueva el conocimiento de sí mismo y la autoestima; la construcción de la identidad sexual dentro del respeto por la equidad de los sexos, la afectividad, el respeto mutuo”, logrando, de esta manera, que los estudiantes se preparen “para una vida familiar armónica y responsable” -artículos 14, 5 y 13-10.

En consonancia con lo expuesto, el artículo 36 del Decreto reglamentario 1860 de 1994 dispone que la enseñanza prevista en el artículo 14 de la Ley General de Educación “se cumplirá bajo la modalidad de proyectos pedagógicos”, que deben definirse en el respectivo plan de estudios¹¹, mecanismo éste que había sido previsto en la Directiva Ministerial de octubre 15 de 1993, como “una construcción permanente de espacios que permitan el desarrollo de procesos de Autonomía, Autoestima, Convivencia y Salud.”¹².

Así las cosas, cabe precisar que como lo ha sostenido reiteradamente la jurisprudencia de esta Corporación, la educación sexual es un asunto que incumbe particularmente a los

padres, pero del cual la escuela no pueda permanecer ajena, en cuanto por la formación integral de los niños y los adolescentes debe velarse en todos los ámbitos en el que éstos se desarrollen. Ha dicho la Corte:

“La educación sexual, no tiene un equivalente en los modelos convencionales de aprendizaje. Lejos de ser un simple recuento de anatomía, fisiología y de los métodos de control de la natalidad, se trata de un verdadero proceso que se inicia desde el nacimiento y que tiene en los padres a la instancia que más influencia ejerce en la misma. En efecto, la conducta explícita e implícita de los padres, sus palabras, sus silencios, gestos, actitudes, creencias y sus respuestas de todo orden a las exigencias, manifestaciones y múltiples sentimientos de sus hijos determinan en gran medida su patrón de comportamiento sexual, la identificación de sus roles y una parte esencial de la estructura y funcionamiento de su psiquismo.

La escuela, institución socializadora por excelencia, por acción o abstención, refuerza distorsiones o deja de suplir los vacíos que en esta materia suelen dejar los padres de familia. El abandono que se percibe en esta área no se compadece con la trascendencia que la sexualidad juega en la vida individual y social. Si bien se reconoce el papel preponderante de aquí deben desempeñar los padres respecto de sus hijos, es conveniente que la escuela moderna, de manera coordinada con ellos, coadyuve a su esfuerzo, practique una pedagogía que incorpore el reconocimiento y la comprensión cabal de la sexualidad, de suerte que los educandos reciban en cada momento conocimientos serios, oportunos y adecuados y gracias a esta interacción lleguen al pleno dominio de su “yo” y de respeto y consideración humana por el “otro”.

Uno de los fines de la educación sexual – de ahí que resulte mejor hablar de educación o formación integral – es la de que el niño, el púber y el adolescente crezcan en autoestima y en respeto hacia los demás, fundamento de una personalidad sana y de una sociabilidad necesaria.”¹³

Ahora bien, podría argüirse que el diseño y la puesta en ejecución de los Proyectos de Educación Sexual, en definitiva, son actividades propias del proceso educativo institucional, que comprometen la libertad de enseñanza, investigación, aprendizaje y cátedra que el artículo 27 constitucional garantiza, pero debe puntualizarse que el ejercicio de éstas libertades está ligado a las directrices trazadas por el mismo ordenamiento que las reconoce,

al punto que las características, contenidos y oportunidades educativas deben conducir efectivamente a los educandos al pleno desarrollo de su personalidad.

Al respecto resulta pertinente traer a colación la siguiente decisión de esta Corporación:

“5. La Constitución no impone un modelo específico y acabado de educación. Dentro del sistema mixto - público y privado - del servicio educativo, le cabe cumplir un destacado papel al pluralismo. El pluralismo y la libertad educativa, deben sin embargo, como condición esencial de fondo, respetar y promover al máximo dos valores fundamentales que se erigen en el objetivo del proceso educativo: la democracia y el libre, pleno y armónico desarrollo de la personalidad humana.

En efecto, en todas las instituciones de educación, oficiales o privadas, se fomentarán prácticas democráticas para el aprendizaje de los principios y valores de la participación ciudadana (C.P., art. 41). Una idea de democracia militante recorre la Constitución y, conforme a ella, en la escuela, los niños, futuros ciudadanos, han de comenzar a experimentarla como una de sus vivencias más próximas y formadoras. La democracia, como diálogo social y búsqueda cooperativa de la verdad, requiere que las personas, desde los bancos escolares, sean conscientes de sus derechos y deberes y tengan oportunidades de ejercitarlos activa y responsablemente mediante el trabajo en equipo, el respeto a los otros y el ejercicio constante de la solidaridad y la tolerancia. Los conflictos no están ausentes en las escuelas y en sus aulas. Lo grave es que no puedan ser reconocidos y que se desestime la ocasión para fomentar en el cuerpo estudiantil, de acuerdo con su nivel de madurez y de conocimientos, la práctica democrática que sea del caso inculcar y sustentar. Si el proyecto educativo quiere en verdad convertirse en simiente de la sociedad abierta, deberá inducirse a los estudiantes - como sujetos dotados de racionalidad y de espíritu constructivo -, a que participen decididamente en la comprensión y resolución de los problemas y conflictos que a menudo surgen en el ámbito escolar y que les conciernen.

De otro lado, fin último de la educación es lograr o promover el libre, pleno y armónico desarrollo de la personalidad del educando. El pleno desarrollo de la personalidad es tan vital a todo ser humano, que el derecho a la educación, que lo garantiza y sin el cual se difumina como aspiración, tiene carácter universal. La Corte reiteradamente ha puesto de presente la relación íntima existente entre el derecho al libre desarrollo de la personalidad y el derecho a

la educación. Materialmente, éste último es condición de posibilidad de aquél. La mejor formación intelectual, física y moral del educando, de otra parte, se recoge como fin esencial que debe primariamente ser tutelado por el Estado y que justifica las funciones de regulación, inspección y vigilancia que con ese propósito se le otorgan en la Constitución (C.P., art. 67). En este mismo sentido, dispone lo siguiente el pacto internacional de los derechos económicos, sociales y culturales: “Los Estados partes en el presente pacto reconocen el derecho de toda persona a la educación. Convienen en que la educación debe orientarse hacia el pleno desarrollo de la personalidad y del sentido de su dignidad, y debe fortalecer el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales. Convienen, asimismo, en que la educación debe capacitar a todas las personas para participar efectivamente en una sociedad libre y la amistad entre todas las naciones y entre todos los grupos radicales, étnicos o religiosos, y promover las actividades de las Naciones Unidas en pro del mantenimiento de la paz” (art. 13.1).

La educación impartida y recibida en su función de promover el pleno desarrollo de la personalidad, exige la transmisión y adquisición de conocimientos, bienes y valores de la cultura, que ayuden al estudiante a comprender el mundo en que vive y a su propio ser, en su doble condición de miembro activo de la comunidad a la que se integra y de individuo único y diferenciado merecedor de un trato respetuoso y digno. Se comprende que una educación carente de base científica, adoctrinadora y simplificadora del saber, cercena la capacidad analítica, reflexiva y crítica de los estudiantes y termina por reducir sensiblemente las posibilidades del desarrollo pleno y autónomo de su personalidad, lo cual también repercute negativamente en el desarrollo social y político de la comunidad, que sólo puede edificarse y evolucionar con el aporte de personas libres, creativas, capaces y responsables.”¹⁴”.

Esta jurisprudencia ha sido reiterada por otras Salas de Revisión en casos donde se evidencia la necesidad de controlar el cumplimiento de los proyectos institucionales de educación sexual, en entidades educativas, como en la sentencia T-220 de 2004, con ponencia del Magistrado Eduardo Montealegre Lynett. De conformidad con esa misma jurisprudencia, se requiere que el Ministerio de Educación Nacional y la Secretaría de Educación Municipal de (...) supervisen y orienten el proceso educativo que el Colegio (...) adelanta, de conformidad con lo previsto en los Artículos 4º, 5º y 6º de la Resolución No. 3353 de julio de 1993, para lo cual se ordenará a la Secretaría General de la Corporación enviarles copia de esta

providencia.

III. DECISION

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

RESUELVE:

Primero.- REVOCAR el fallo proferido por el Juzgado (...), el 29 de marzo de 2005, dentro de la acción de tutela promovida por la señora (...) en nombre y representación de su menor hija (...) contra el Secretario de Educación Municipal de (...) y, en consecuencia, CONCEDER la protección invocada. En consecuencia:

Segundo.- PONER EN CONOCIMIENTO de la Procuraduría General de la Nación las quejas formuladas en contra del docente (...) por los alumnos del Colegio (...), dentro del proceso de la referencia, para lo de su competencia. Para el efecto, ORDENAR que por la Secretaría General de la Corte Constitucional se expida una (1) copia del cuaderno No. 1 del expediente y se envíe a la Procuraduría General de la Nación junto con una (1) copia de esta providencia.

Tercero.- PREVENIR a la Secretaria de Educación Municipal de (...) y al Ministerio de Educación Nacional, para que dentro de los treinta días siguientes a la notificación de esta providencia, evalúen el Proyecto Educativo del Colegio (...), supervisen y vigilen la adopción de los correctivos que conduzcan a la institución a diseñar y a ejecutar, en el término que le fuere señalado, un programa de educación sexual que consulte la normatividad vigente en la materia. Para el efecto la Secretaría General deberá enviarles copia de ésta providencia. Ofíciase

Cuarto.- ORDENAR al Juez de instancia que, en aras de garantizar la efectividad de la acción de tutela, notifique este fallo a las partes dentro de los tres días siguientes a su recepción.

Quinto.- Para salvaguardar la intimidad de los menores involucrados en los hechos, en esta providencia no se mencionan sus nombres, y con miras a garantizar un mayor sigilo al respecto, en las reproducciones de la misma, salvo en las destinadas a las partes, deberá omitirse los nombres del docente, de la institución donde labora, de la demandante y de su

menor hija y de la entidad accionada y del juzgado de instancia.

Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1.991.

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

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado Ponente

JAIME ARAUJO RENTERIA

Magistrado

CLARA INES VARGAS HERNANDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Sentencia C-273 de 2003, M.P. Clara Inés Vargas Hernández

2 La evolución de los instrumentos internacionales de los derechos de los niños revela la permanente presencia de la noción de interés superior del niño. Así en la Declaración de Ginebra de 1924 se estableció el imperativo de darle a los niños lo mejor, con frases como “los niños primero”, hasta la formulación expresa del principio en la Declaración de los Derechos del Niño en 1959 y su posterior incorporación en la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño.

3 Sentencia T- 408 de 1995. M.P Eduardo Cifuentes Muñoz

4 Así por ejemplo en la Sentencia C-157 de 2002, la Corte declaró exequible el inciso primero del artículo 153 del Código Penitenciario y Carcelario, que autoriza la dirección del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario para permitir la permanencia en los establecimientos de

reclusión a los hijos de las internas, hasta la edad de tres años, pero bajo dos condicionamientos: (i) que la decisión sobre el ingreso y la permanencia del menor en la cárcel es en principio de los padres. Impedir que éste ingrese a la cárcel o exigir que sea separado de su madre corresponde al Juez de Familia, no a la Dirección del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario. En los casos en que exista desacuerdo entre los padres respecto a si el menor debe o no vivir con su madre, la decisión corresponde a dicho funcionario judicial, consultando el interés superior del menor. Y (ii) que el límite temporal de los tres años es el máximo tiempo que puede estar un menor junto a su madre dentro de la cárcel. Cuando las autoridades encargadas de vigilar y cuidar a los menores detecten que, en un caso concreto, lo mejor para el interés superior de éste, a pesar de ser menor de tres años, no es estar con su madre, podrán adelantar los procedimientos orientados a su protección. En caso de que la decisión sea separarlos, la medida ha de ser tomada por un juez, no por autoridad administrativa. En relación con lo decidido en esta providencia aclararon su voto los Magistrados Jaime Córdova Triviño, Eduardo Montelegre Lynett y Manuel José Cepeda Espinosa.

Igualmente en Sentencia C-184 de 2003, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, la Corte dio aplicación al principio del interés superior del niño y declaró exequible en forma condicionada los apartes acusados del artículo 1° de la Ley 750 de 2002, que limitaban solamente a la mujer cabeza de familia la prisión domiciliaria “en el entendido de que, cuando se cumplan los requisitos establecidos en la ley, el derecho podrá ser concedido por el juez a los hombres que, de hecho, se encuentren en la misma situación que una mujer cabeza de familia, para proteger, en las circunstancias específicas del caso, el interés superior del hijo menor o del hijo impedido”. Para fundamentar su decisión la Corte arguyó que “en virtud de los derechos fundamentales de los niños, que prevalecen sobre los demás (artículo 44, C.P.), el legislador no puede proteger exclusivamente los derechos al cuidado y amor de los niños y niñas, dada su estrecha relación con sus derechos a la salud y con su desarrollo integral, cuando éstos se ven expuestos a riesgos y cargas desproporcionadas por la ausencia de la madre - puesto que dependen de ella por ser la cabeza de la familia - y desentenderse completamente de los derechos de los menores cuando dependen del padre. Desde la perspectiva de los menores, la desprotección de sus derechos sería contraria a la Constitución y, por ello, la norma parcialmente acusada será declarada constitucional con el condicionamiento mencionado. Se advierte que el padre cabeza de familia cuyos hijos dependen de él, no para su manutención económica sino para su cuidado y protección real y concreta, podrán

acceder al derecho de prisión domiciliaria sólo cuando se reúnan los requisitos establecidos en la ley, y señalados en esta sentencia, para que el juez penal competente decida, en cada caso, si ello es manifiestamente necesario en aras del interés superior del hijo menor o del hijo impedido”.

5 “ARTICULO 115. SUSPENSION PROVISIONAL. Cuando la investigación verse sobre faltas gravísimas o graves, el nominador, por su iniciativa o a solicitud de quien adelanta la investigación, o el funcionario competente para ejecutar la sanción a solicitud del Procurador General de la Nación, o de quien delegue, podrán ordenar la suspensión provisional del investigado por el término de tres (3) meses, prorrogable hasta por otros tres (3) meses (..)

El auto que ordene o solicite la suspensión provisional será motivado, tendrá vigencia inmediata y contra él no procede recurso alguno”.

6 Idem.

7 M.P., Alvaro Tafur Galvis.

8 Mediante sentencia de julio de 1992, la Sala Tercera de Revisión solicitó al Ministerio de Educación Nacional que “proceda a ordenar las modificaciones y cambios a que haya lugar para adelantar, (..) la educación sexual de los educandos en los diferentes centros educativos del país (..) en un término de 12 meses luego de recibir el informe de los expertos mencionadas en este proveído”. Solicitud que se motivó en los hechos conocidos por la Corte, dada la sanción impartida a una maestra por la Junta de Escalafón Docente de Boyacá, quien, “en forma inadecuada y sin explicación lógica y normal expuso a los menores de tercer año de primaria tema como es la sexualidad de forma más que inadecuada y grotesca, creando en ellos una idea tergiversada de los elementos que conforman este tema.” Sentencia T-440 de 1992 M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

9 El Ministerio de Educación Nacional, en cumplimiento del fallo a que se hace mención, convocó a especialistas en materia de Educación Sexual, entre ellos la Conferencia Episcopal Colombiana, quienes se reunieron en Bogotá, los días 17 y 18 de junio de 1993, y formularon las recomendaciones que el Ministerio hizo suyas en la Resolución 03353 del 2 de julio de 1993.

10 Al respecto consultar C-210 de 1997, y T-293 de 1998.

11."El proyecto pedagógico es una actividad dentro del plan de estudio que de manera planificada ejercita al educando en la solución de problemas cotidianos, seleccionados por tener relación directa con el entorno social, cultural, científico y tecnológico del alumno. Cumple la función de correlacionar, integrar y hacer activos los conocimientos, habilidades, destrezas, actitudes y valores logrados en el desarrollo de diversas áreas, así como de la experiencia acumulada. La enseñanza prevista en el artículo 14 de la Ley 115 de 1994, se cumplirá bajo la modalidad de proyectos pedagógicos.

Los proyectos pedagógicos también podrán estar orientados al diseño y elaboración de un producto, al aprovechamiento de un material equipo, a la adquisición de dominio sobre una técnica o tecnología, a la solución de un caso de la vida académica, social, política o económica y en general, al desarrollo de intereses de los educandos que promuevan su espíritu investigativo y cualquier otro propósito que cumpla los fines y objetivos en el proyecto educativo institucional.

La intensidad horaria y la duración de los proyectos pedagógicos se definirán en el respectivo plan de estudios.." -artículo 36 Decreto 1860 de 1994-.

12 El 15 de octubre de 1993, en cumplimiento del artículo cuarto, de la Resolución 03353 de 02 de julio de 1993, la Ministra de Educación Nacional dirigió a los Gobernadores, Representantes de la Ministra de Educación ante las entidades territoriales, Directores CEP, Secretarios de Educación, Directores y Rectores de Establecimientos Educativos del sector Oficial y Privado, la Directiva Ministerial de la fecha, atinente al Diseño de los Programas Institucionales de Educación Sexual en los diferentes centros educativos del país, de la cual se desprende que en los programas institucionales la educación de la sexualidad i) debe ser considerada como "dimensión fundamental del ser humano"; ii) debe articularse "en el currículo dentro de un concepto científico y humanista, como formación para la vida y el amor"; iii) debe construirse " con la participación de toda la comunidad".

13 Sentencia T-440 de 1992, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, en igual sentido T-596 de 1993, T-337 de 1995, T-293 de 1998.

14 Sentencia T-337 de 1995 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz