

Sentencia T-905/11

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO-Interpretación y alcance constitucional sobre el hecho superado y el daño consumado

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR DAÑO CONSUMADO-Caso en que estudiante fue retirada del Colegio donde fue víctima de acoso escolar o matoneo

ESTABLECIMIENTO EDUCATIVO-Deber de prevenir y dar solución en acoso u hostigamiento escolar para la protección de los estudiantes

HOSTIGAMIENTO O ACOSO ESCOLAR “MATONEO”-Orden al Ministerio de Educación en coordinación con el ICBF, Defensoría Del Pueblo y Procuraduría General, lidere política para la prevención, detección y atención de prácticas de hostigamiento, acoso o “matoneo escolar”

Referencia: expediente T-3153682

Acción de tutela instaurada por H y F, en representación de su hija K, contra la SED, el ITI y otros.

Magistrado Ponente:

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Bogotá, D.C., treinta de noviembre de dos mil once (2011)

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, Nilson Pinilla Pinilla y Jorge Iván Palacio Palacio, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, en particular las contenidas en los artículos 86 y 241, numeral 9 de la Constitución y el Decreto 2591 de 1991, profiere la siguiente

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo proferido por el Juzgado Primero Civil Municipal.

I. ANTECEDENTES

1. Aclaración preliminar

Teniendo en cuenta los parámetros de protección de la Ley 1098 de 2006, la Sala ha adoptado como medida de protección del derecho a la intimidad y la confidencialidad, suprimir y cambiar de esta providencia y de toda futura publicación de la misma, el nombre de los actores, algunas de las autoridades y las personas demandadas¹ e, inclusive, la ciudad del juez de instancia. En consecuencia, para todos los efectos de la presente providencia el nombre de los accionantes será reemplazado por las letras H y F y los de su representada por K.

Los padres de familia H y F, en representación de su menor hija, presentaron acción de tutela solicitando el amparo de sus derechos fundamentales a la vida, a la salud, y a la dignidad humana, que estimó vulnerados por la SED, el ITI y varios padres de familia de tal Institución Educativa.

1. Hechos

Los demandantes interponen la acción de tutela, invocando la protección de los derechos fundamentales radicados en cabeza de su hija, K, sustentada en los siguientes acontecimientos:

Indican que K es alumna de bachillerato del ITI.

Señalan que la niña sufre de acné y que debido a su excelente desempeño académico ha sido ofendida, atropellada y agredida verbal así como virtualmente por parte de algunos compañeros de clase. Específicamente relatan lo siguiente: “la llaman tarrito rojo, tomate granulado, entre otros, la constriñen para que se retire de ese grado y se refieren a ella con palabras soeces, esto sin contar con agresiones frente a sus cosas y artículos personales”.

Advierten que ellos y la menor han acudido al director de grado y al coordinador de disciplina, ante quienes han expuesto su “crítica situación de acoso escolar”, sin que hayan obtenido ninguna respuesta. Inclusive relatan que se les aconsejó retirarla del colegio.

Anotan que a efectos de iniciar el trámite de protección de los derechos, solicitaron al colegio los registros de los inconvenientes sufridos por su hija, así como la información de los padres de familia de los menores involucrados.

Consideran que a su hija se le vulneran los derechos fundamentales, debido a que “se está viendo intimidada, agredida en su persona, en su libre desarrollo, en sus libertades, pues el comportamiento de los menores, la actitud tolerante de la institución educativa frente a situaciones tan gravosas están afectando de manera ostensible su estabilidad emocional”.

Aclaran que interponen la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, ya que los hechos descritos han generado “graves perturbaciones en sus comportamientos y en su autoestima que nos ha llevado a tener proporcionarle (sic) ayuda profesional, a través de un psicólogo”.

Solicitan la protección de los derechos a la vida, la salud y la dignidad humana y, como consecuencia, se inicie una investigación en contra de los directivos del colegio, se ordene la aplicación estricta del manual de convivencia y se ordene la suscripción de un compromiso por parte de los padres de familia de los menores agresores.

3. Respuesta de los sujetos accionados

Mediante Auto del 02 de junio de 2011 el Juzgado Primero Civil Municipal admitió la acción de tutela y dio traslado por el término de tres días a los diferentes sujetos demandados.

3.1. El ITI, por medio de su rector, aclaró que conoció el caso a través de los padres de K el 26 de mayo de 2011. Relató que dio a conocer el conducto regular previsto en el manual de convivencia para imponer sanciones disciplinarias y solicitó que se acercaran a la Coordinación de Convivencia, a fin de iniciar el trámite respectivo. Indicó que ese mismo día se celebró una reunión con todos los integrantes del grupo de bachillerato y que se citó a una reunión a los padres de familia de los estudiantes involucrados en los hechos para el día 31 siguiente. Sobre ésta explicó lo siguiente:

“En dicha reunión se realiza una descripción detallada de los hechos presentados, análisis y reflexiones con la participación de todos los presentes con el fin de conciliar y acordar correctivos y compromisos de todas las partes para lograr el proceso formativo

correspondiente. || Finalmente se establecieron compromisos por parte de estudiantes, padres de familia, directivos y docentes presentes como consta en el acta correspondiente. El director de curso diligenció el observador del estudiante, se tipificó la falta y los estudiantes hicieron y firmaron compromiso en compañía de los padres de familia”.

Por último, manifestó su sorpresa por la interposición de la acción de tutela, sin referirse a la vulneración de derechos presentada por los padres de K.

3.2. La alcaldía municipal, a través de apoderado, planteó la improcedencia de la acción de tutela debido a su carácter subsidiario y a que las directivas del colegio ya solucionaron el problema planteado.

3.3. Finalmente, el padre de familia del estudiante JD manifestó su oposición a todas las pretensiones de la demanda y frente a la vulneración de los derechos invocados expresó: “NO ES CIERTO, son actuaciones propias de todos los adolescentes en esa edad y los apodosos son recíprocos”. Consideró que la tutela es improcedente teniendo en cuenta que no existe perjuicio irremediable y que ya se practicó el procedimiento disciplinario previsto en el manual de convivencia.

II. DECISIONES OBJETO DE REVISIÓN

1. Instancia Única

El Juez Primero Civil Municipal denegó la protección de los derechos fundamentales invocados. Para tomar su decisión, abordó varias sentencias en donde se ha estudiado el principio de subsidiariedad de la acción de tutela y luego concluyó que aunque están probados los actos ocurridos en contra de la menor K, también se evidenció que el ITI cumplió con el procedimiento establecido en el manual de convivencia, “al realizar la exposición análisis y solución de los hechos para mantener la integralidad en la formación de los menores, suscribir compromiso y amonestación en el observador del alumno”. Infirió que bajo tales circunstancias no se presenta la vulneración de los valores señalados por H y F, así como tampoco se patentiza la existencia de un perjuicio irremediable que justificara la procedencia de la acción como mecanismo transitorio.

III. PRUEBAS

- * Impresión de la conversación sostenida por los estudiantes del ITI vía Internet durante el mes de mayo de 2011 (folios 10 a 23)
- * Oficio enviado por el señor H al coordinador disciplinario del ITI, de fecha 26 de mayo de 2011, en el que solicita los datos personales de varios padres de familia (folio 25)
- * Misiva enviada por el señor H al rector del ITI, de fecha 26 de mayo de 2011, en la que informa los hechos acaecidos en contra de su hija y solicita se tomen los correctivos disciplinarios establecidos en el manual de convivencia (folio 28)
- * Copias de las citaciones a los padres de familia del ITI (folios 69 a 73)
- * Copia de la respuesta que el coordinador de convivencia del ITI le presento a la mamá de K (folio 75)
- * Copia del acta generada en la reunión de padres del ITI el 31 de mayo de 2011 (folio 76 a 78)
- * Copia del “registro acumulado y observador del estudiante año 2011” del ITI, correspondiente a 13 menores (folios 79 a 91)

IV. TRÁMITE SURTIDO EN EL PROCESO DE REVISIÓN POR PARTE DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

A través de Auto del 05 de octubre de 2011, el Magistrado Ponente decretó la vinculación de las entidades públicas encargadas de prevenir y tratar las prácticas de “matoneo”, así como la práctica de unas pruebas y la invitación a varios establecimientos de educación superior para que presentaran concepto acerca de tal fenómeno. Como consecuencia de esta providencia, se allegaron documentos y material en CD que serán detallados en el numeral 2 del presente capítulo.

1. Respuestas allegadas como consecuencia de la vinculación y de la solicitud de conceptos (en orden cronológico)

A- Los padres del estudiante OIFC expresaron que su hijo no tuvo que ver con los hechos

planteados en la demanda. Bajo estas condiciones, solicitaron que se les excluyera de la decisión que se llegara a tomar (folio 1, AZ de pruebas de revisión)

B- La Coordinadora del Programa de Licenciatura Infantil de la Universidad del Norte (folios 5 a 11, AZ de pruebas de revisión) conceptuó que las prácticas de matoneo pueden ser entendidas como “una situación de acoso, intimidación o victimización en la que el alumno es atacado por un compañero o grupo de compañeros. Se trata de actos repetitivos, prolongados en el tiempo y además, se evidencia un desbalance de poder entre víctima y agresor”. Luego, diferenció cinco prácticas a través de las cuales se manifiesta este género de conducta (físico, verbal, exclusión social, mixto y cyberbullying) y advirtió que sólo de manera reciente la sociedad colombiana ha dirigido su atención sobre el fenómeno, debido “posiblemente a la aparición de casos con consecuencias nefastas tanto para agresores como víctimas”.

Sobre los estudios adelantados por esa Institución en los niños y niñas de la Costa Caribe, manifestó lo siguiente:

“En el 2009 se llevó a cabo el último estudio de incidencia financiado por el Observatorio de educación de la Universidad del Norte. Este estudio tuvo una muestra de 1642 estudiantes entre 6º y 11º grado de colegios de (sic) públicos del departamento del Atlántico.

Los resultados del estudio revelan que 88,7% de los niños afirman haber presenciado situaciones de agresión, 19,7% se reconocen como agresores y 40,7% como víctimas. Además los abusos más frecuentes entre compañeros son las agresiones verbales -hablar mal (30,5%), poner apodos (46,3% e insultar (25,7%)- seguidas de las agresiones físicas indirectas y directas -esconder las cosas (21,1%) y pegar (13,5%).

Aunque las manifestaciones de exclusión social no presentan los niveles más altos de incidencia, precisan ser tenidas en cuenta, ya que suponen importantes daños psicológicos para los escolares. Sobre este tema, los estudiantes reportaron ser ignorados (11,2%) o que sus compañeros no les dejen participar (21,7%) de actividades en grupo”

Más adelante, la Universidad del Norte aclaró que cuando se presentan estas situaciones los estudiantes buscan apoyo principalmente en sus amigos, y que los padres de familia y los profesores son los últimos en enterarse, lo que reduce la posibilidad de que éstos

intervengan oportunamente. Agregó lo siguiente:

“Adicionalmente, desde la perspectiva de los niños, cuando los docentes se enteran de una situación de maltrato lo que más hacen es sancionar al agresor y exponer recurrentemente a la víctima. Los testigos son pocas veces considerados.

De acuerdo a lo anterior, las herramientas dispuestas por los actores educativos son insuficientes para atender el fenómeno en las escuelas. En muchas ocasiones los niños enfrentan de manera solitaria el maltrato, no existen políticas institucionales para la detección de casos, muchos de los cuales pueden crecer en complejidad de manera silenciosa. En cuanto a mecanismos de prevención, la situación no es más alentadora. Las escuelas no disponen de una orientación especializada para el manejo de las situaciones, la formación del docente no cubre entrenamiento para el manejo de conflictos, por lo cual no debe suponerse que ellos están preparados.

“El maltrato virtual es un reto aún mayor; la posibilidad de controlar el uso de la red para agredir a compañeros es claramente limitada. Por lo anterior en este tema, más que tratar de prohibir el uso de dispositivos electrónicos, es necesario concentrarse en que los niños reconozcan que leer y compartir una información dañina contra una persona, les convierte también en agresores, no lo es sólo quien la produce. Por tanto, son ellos quienes tienen posibilidad de para la situación en la red, rechazando la agresión en vez de promoverla.

(...)

“(...) Los niños están aprendiendo en la escuela que no vale la pena confiar en la autoridad, porque no están cubriendo sus necesidades de seguridad y apoyo” (negrilla fuera de texto original).

Finalmente, en cuanto al protocolo a seguir para atender las situaciones de “matoneo”, la Universidad manifestó que se hace necesario preparar a los docentes para, en primer lugar, identificar qué conductas pueden hacer parte de este fenómeno. Luego del diagnóstico se podría definir un protocolo que atienda las necesidades de cada caso de acuerdo con las capacidades institucionales. Los principales objetivos de cada intervención deberían ser el reconocimiento del grave efecto que tiene la victimización y la generación de empatía hacia las víctimas; concluyó que “[t]oda la comunidad educativa debe estar incluida en los

procesos de intervención, el profesorado debe ser un ejemplo constante de su relación con el alumnado: respetándolos y teniendo relaciones no autocráticas sin abandonar la autoridad. Los padres deben ser orientados, para que sepan manejar adecuadamente la situación en caso de enterarse de que este fenómeno está ocurriendo”.

“comportamientos continuos que implican imponer autoridad o poder frente a otros, agresión continua de un sujeto que no está en condiciones de defenderse, violencia psicológica o física mantenida frente a una víctima en condiciones inferiores guiada por un individuo o un grupo. Está caracterizado por el acoso escolar, donde existe un agresor quien ejerce autoridad y dominio sobre los otros, obligando en la mayoría de las veces a sus seguidores a cometer actos agresivos en su nombre, intimidando a sus pares causando daño físico y emocional a las víctimas, incluso obligándolos a desertar de la escuela, pero no solo la víctima sufre consecuencias irremediables, también el agresor ya que se acostumbra a solucionar los conflictos a través de la fuerza convirtiéndose en un comportamiento progresivo, y en los espectadores del fenómeno en seres insensibles”.

Por último, esta Institución relacionó algunas de las características de este tipo de comportamiento e inclusive abordó algunas tipologías de la víctima y el victimario, para al final relacionar algunas referencias bibliográficas sobre el tema.

D- El Ministerio de Educación Nacional, a través de la Jefe de la Oficina Asesora Jurídica se opuso a la procedencia de la acción de tutela para lo cual antepuso el régimen de competencias definido en las Leyes 115 de 1994 y 715 de 2001. Con base en ellas concluyó que su papel es sólo el de fijar las políticas generales en materia de educación y “no administra, o contrata los servicios educativos”, ni tampoco es el superior jerárquico de las Secretarías de Educación.

E- La Procuradora Delegada para la defensa de los Derechos de la Infancia, la Adolescencia y la Familia consideró que fue correcta la decisión del juez de primera instancia, “pues obran en el proceso medios probatorios suficientes que indican que las directivas del Colegio, si (sic) atendieron la queja de los padres de la joven (...) Por tanto, cuando se presentó la Acción de Tutela, ya se habían superado las amenazas contra la niña, pues ya se habían aplicado los correctivos”. En esta medida, se solicitó que fuera confirmada tal providencia, con las siguientes adiciones: (i) Ordenar al Rector del ITI que adelante las

gestiones necesarias para que proscriba de las prácticas de matoneo y para que modifique el manual de convivencia, de manera que en él se prohíban y sancionen tales conductas; (ii) Ordenar al juez de primera instancia que realice seguimiento a la providencia.

F- La Facultad de Ciencias de la Educación de la Universidad Externado de Colombia, a través de la profesora-investigadora Carolina Valencia Vargas de la línea de pedagogía de las ciencias sociales, señaló que el matoneo o acoso se define como:

“un comportamiento sistemáticamente encaminado a maltratar a otros mediante el abuso de la fuerza o de la autoridad. La legislación estadounidense No Child Left Behind Act (NCLBA) define acoso escolar como ‘aquellas conductas relativas a la identidad de un alumno, o a la percepción de esa identidad, concernientes a su raza, color, nacionalidad, sexo, minusvalía, orientación sexual, religión o cualesquiera otras características distintivas que fueren definidas por las autoridades regionales o municipales competentes, siempre que: a) Se dirijan contra uno o más alumnos; b) Entorpezcan significativamente las oportunidades educativas o la participación en programas educativos de dichos alumnos; c) Perjudiquen la disposición de un alumno a participar o aprovechar los programas o actividades educativos del centro escolar al hacerle sentir un temor razonable a sufrir alguna agresión física”.

A continuación, en cita al profesor William Voors, este centro educativo señala cuatro formas diferentes en los que se materializa el acoso:

“- El acoso físico: Patadas, golpes, empujones, manotazos. También se incluyen en esta categoría las acciones humillantes contra las víctimas como encerrarlas, mojarlas o bajarles los pantalones. El maltrato físico es el más fácil de detectar en un entorno escolar.

- El acoso verbal: Amenazas, chismes, burlas, descalificación por razón de la indumentaria, la raza o las particularidades físicas. Los niños en edad escolar son especialmente sensibles a este tipo de agresión porque todavía no tienen una noción consolidada de su personalidad.

- El acoso relacional: El aislamiento de un individuo porque no encaja en el molde socialmente aceptado. El acoso relacional es arbitrario y a menudo se desencadena por razones como la apariencia, la ideología o los comportamientos particulares.

- El humorismo: El humor permite un tipo de acoso especialmente agresivo. El humorismo

evita que los compañeros sientan empatía por la víctima y, escuchados en la diversión, los espectadores se desensibilizan y presencian indiferentes los abusos.”

De acuerdo con este documento, tales estrategias de abuso se han visto mutadas a través del uso de los medios electrónicos, que posibilitan “que los agresores se amparen en el anonimato”. Para contextualizar las definiciones, la Universidad Externado cita el estudio de la Universidad de los Andes, la Alcaldía Mayor de Bogotá y el DANE, en el cual se realizó una encuesta sobre 87.750 estudiantes, arrojando resultados como estos: “56% reconoció que ha sido robado dentro del colegio. 32% fue víctima de maltrato físico por sus compañeros. 4.338 jóvenes, agredidos físicamente con diferentes tipos de armas, tuvieron heridas graves y necesitaron atención médica. 31% reconoció haber agredido y golpeado a un compañero (en el último mes)”.

Posteriormente, señaló que la solución para hacer frente al fenómeno no puede ser solamente normativa, ya que “las herramientas pedagógicas resultan mucho más eficaces y permiten prevenir el fenómeno en el largo plazo”. Enlistó los instrumentos legales, pedagógicos e institucionales con que se cuenta actualmente y consideró que éstos no son suficientes, ya que el problema requiere “una acción conjunta del estado, la familia, la escuela y la sociedad civil”. Al respecto, indicó que “las escuelas no cuentan con recursos suficientes para que la legislación y la política pública se conviertan en una realidad (...) se necesita una mayor capacitación de los profesores; recursos para que la “escuela de padres” sea una realidad (...); apoyo institucional para diseñar y echar a andar espacios de solución pacífica del conflicto en la escuela; protección para que las zonas aledañas a las escuelas estén libres de delincuencia y violencia; y promoción de espacios extracurriculares que apoyen la labor de formación emprendida por la escuela, entre otros”.

Finalmente, la Universidad propuso el siguiente protocolo general de atención de las situaciones de hostigamiento y acoso escolar: (i) profesores y directivos deben tener dentro de sus funciones la detección de los casos de matoneo; (ii) se debe escuchar a los implicados para indagar causas, espacio y tipo de agresión; (iii) reunión con los estudiantes para precaver la generación de un acuerdo, en el que se defina un compromiso claro y público para la solución del conflicto; (iv) el convenio debe ser compartido con los padres de familia; (v) ejecución de la sanción (acuerdos de reflexión y reparación); (vi) seguimiento de las relaciones entre las partes.

G- El decano de la facultad de Educación de la Universidad Javeriana definió la “intimidación escolar” de la siguiente manera: “conducta de agresión contra uno o varios sujetos, caracterizada por ser intencional, repetitiva y sistemática. De otro lado, la persona intimidada muestra dificultades para defenderse, lo que implica una relación de desbalance de poder”. Preciso que en Colombia el fenómeno sólo empezó a ser estudiado en el nuevo siglo así: “este problema comenzó a visibilizarse aproximadamente a partir de las investigaciones adelantadas por Chaux (2002) acerca de la agresión y más adelante por el MEN (2004) y Ruíz, Silva y Chaux (2005) sobre la intimidación escolar”.

Frente a las estrategias que se han planteado para manejar el fenómeno, concretó que en el 2007 se puso en marcha el programa multicomponente “Aulas en paz”: “Este programa está inspirado en el Programa de Prevención en Montreal, pero su acento radica en estrategias pedagógicas para el desarrollo de competencias ciudadanas, relacionadas con la agresión, el manejo de los conflictos y la intimidación (...) actualmente se está implementando y evaluando en veintisiete escuelas de cuatro regiones ubicadas en zonas de altos niveles de violencia del país, y sus resultados son prometedores”. Especificó que sus resultados positivos pueden tener efectos limitados si no se implementa una capacitación docente “que garantice la continuidad y calidad de las prácticas educativas” y advirtió lo siguiente: “La política nacional educativa se evidencia en el programa de competencias ciudadanas y en el apoyo al programa Aulas en Paz; sin embargo faltaría mejorar la cobertura sin descuidar su calidad y asegurar su sostenibilidad en el largo plazo”.

H- El Decano de la Facultad de Ciencias de la Educación de la Universidad de La Salle presentó la siguiente definición sobre matoneo escolar: “puede ser entendido de varias maneras. Para Olweus, la violencia entre iguales se expresa con el término “Moobing” (en Noruega y Dinamarca) que puede entenderse como “grupo grande de personas que se dedican al asedio, una persona atormenta, hostiga y molesta a otra”. Con el paso de los estudios al contexto anglosajón, se asume el término Bullying, “matonaje”, que de manera más concreta hace referencia a la intimidación, el hostigamiento y la victimización que se presenta entre pares en las conductas escolares. El carácter repetitivo, sistemático y la intencionalidad de causar daño o perjudicar a alguien que habitualmente es más débil se constituyen como las principales características del acoso”.

Para este centro educativo los estudios del hostigamiento escolar en Colombia se empiezan a

generar a partir del año 2000. No obstante, éste hace referencia a las disertaciones presentadas en los 90s, por ejemplo, Rodrigo Parra Sandoval, quien “abordará los estudios sobre la violencia en Colombia desde un ángulo en el cual no se había estudiado antes: el del aula escolar”. Además este documento revela una completa referencia bibliográfica del tema y cita el análisis de Carlos Medina (1991) de la siguiente manera: “es evidente que algunos estudiantes no vienen de un medio en el que predomina la tolerancia; proceden por lo general de ambientes en que confrontan la negación en la que viven y se resisten al aniquilamiento asumiendo actitudes que les permiten sobrevivir, muchas de las cuales están cargadas de agresividad y de comportamientos anómicos”. Por último, adicional a las conclusiones presentadas por el Proyecto Atlántida (1995), el IDEP (1999), Chaux (2000 y 2002), Hoyos, Aparicio y otros (2004) vale la pena resaltar la cita que la Universidad hace de Marina Camargo (1993): “muestra como el contexto escolar el término violencia presenta una enorme ambivalencia. En primer lugar porque su uso generalizado, amplio, sin especificaciones ni precisiones ha llevado a vaciarla de contenido. En segundo lugar, porque la violencia es una problemática escasamente trabajada en la institución educativa, por lo cual no se reconoce su existencia”.

Posteriormente, frente a las herramientas para hacer frente al hostigamiento escolar, esta Universidad citó la Ley General de Educación, en tanto promocionó el gobierno estudiantil dentro del colegio y democratizó la adopción de los manuales de convivencia. Luego se refirió al programa de competencias ciudadanas presentado por el MEN, del cual valoró lo siguiente: “lo dispuesto por el Ministerio de Educación Nacional con relación a las competencias ciudadanas puede considerarse como un referente para la formación del estudiante, mas no directamente como respuesta al matoneo escolar”. En esta medida consideró que aunque tales herramientas son útiles para proteger los derechos de los niños y las niñas, la evidencia muestra que “en ocasiones existen serias dificultades para su aplicación y desarrollo”. Bajo esta lógica concluyó: “Es necesario indicar que no existe una política pública que aborde de manera directa la problemática del Bullying, el acoso escolar, el matoneo. Existe un vacío en cuanto a la orientación que se debe ofrecer a las comunidades educativas sobre la prevención, detección o intervención de esta realidad”.

Como solución, esta Institución manifestó que se hace necesario perfeccionar la formación en derechos humanos y en justicia, y aplicar las estrategias de resolución pacífica de conflictos y las herramientas previstas en la Ley General de Educación. Ahora bien, para definir un

protocolo que atienda esa problemática, consideró que se deben tener en cuenta los siguientes elementos:

2. Conversatorio entre las partes involucradas para conocer el contexto de la situación
3. Documentación de la situación por parte de los miembros del Bienestar estudiantil
4. Participación de los profesionales de apoyo en la comprensión del hecho y emisión de un concepto.
5. Conversatorio con el Consejo de Padres de Familia (...)
6. Determinación de estrategias restaurativas
7. Determinación de acciones formativas y/o sanciones a tenor de lo establecido en el Manual de Convivencia en caso de que se de lugar a ello”.

I- La Decana de la Facultad de Ciencias de la Educación de la Universidad Tecnológica de Pereira definió el llamado “matoneo” como el hostigamiento entre escolares. Precisó que el “bullying” es un anglicismo que “literalmente designa al ‘matón’, y señala las conductas entre iguales que tienen que ver con la intimidación, aislamiento, amenaza, insultos sobre una persona o personas que son señaladas como víctimas (Avilés, 2002:18)”. Además trajo a colación, entre otras, la definición de la OMS sobre este fenómeno, así: “uso deliberado de la fuerza física o el poder como amenaza o de manera efectiva contra uno mismo, otra persona, grupo comunidad que cause o tenga posibilidades de causar lesiones, muerte, daños psicológicos, trastornos del desarrollo o privaciones.”

Posteriormente afirmó que las herramientas dispuestas por el Estado para hacer frente a dicha práctica no son suficientes teniendo en cuenta que “las instituciones no le han dado la importancia a este aspecto y continúan promoviendo prácticas que en lugar de formar, solo son sancionatorias. Además el número alto de niños y jóvenes en un aula de clase no permite a los docentes conocer la realidad de su entorno y lo que sucede aun en su clase || Ciber bullying u hostigamiento a través de redes sociales, es aún mas difícil de controlar desde la (sic) escuelas. Insisto, si se forma desde niño en el respeto, la inclusión, la responsabilidad y

la aceptación del otro, estos casos no se presentarían pero es difícil hacerlo en una sociedad que diariamente a través de los medios de comunicación se dan muestras de prácticas que no son ejemplarizantes para la sociedad”.

Luego enlistó diez actividades que podrían implementarse en las instituciones educativas para hacer frente a estas prácticas:

“1. Adaptar la educación a los cambios sociales, desarrollando la intervención a diferentes niveles y estableciendo nuevos esquemas de colaboración, con la participación de las familias y la administración.

2. Mejorar la calidad del vínculo entre profesores y alumnos, mediante la emisión de una imagen del educador como modelo de referencia y ayudar a los chicos a que desarrollen proyectos académicos gracias al esfuerzo.

3. Desarrollar opciones a la violencia.

4. Ayudar a romper con la tendencia a la reproducción de la violencia.

5. Condenar, y enseñar a condenar, toda forma de violencia.

6. Prevenir ser víctimas. Ayudar a que los chicos no se sientan víctimas

7. Desarrollar la empatía y los Derechos Humanos.

8. Prevenir la intolerancia, el sexismo, la xenofobia. Salvaguardar las minorías étnicas y a los niños que no se ajustan a los patrones de sexo preconcebidos.

9. Romper la conspiración del silencio: no mirar hacia otro lado. Hay que afrontar el problema y ayudar a víctimas y agresores.

10. Educar en la ciudadanía democrática y predicar con el ejemplo.”

Este centro educativo insiste en que los colegios no tienen la capacidad para “controlar” a sus alumnos y relacionó un conjunto de sugerencias, dirigidas a las posibles víctimas del “matoneo”, y que tienen como objetivo minimizar los efectos del hostigamiento y evitar que ellas se aíslen. Por último, advirtió lo siguiente: “Todo este proceso debe estar acompañado

de acciones formativas para padre de familia, estudiantes, administrativos, profesores y toda persona que tenga una función en la institución educativa. || Es importante que la escuela identifique a los agresores y a las víctimas para hacerles acompañamiento, buscando la reacción asertiva de los agresores y el restablecimiento de la autoestima de las víctimas”.

J- La Decana de la Facultad de Educación de la Universidad Pedagógica Nacional respondió el cuestionario allegado por esta Corporación, sugiriendo la siguiente definición de “matoneo escolar”: “son aquellas que amenazan la integridad física, psicológica y moral contra los miembros de la comunidad educativa. Las más comunes son los sobrenombres, la agresión física, la descalificación, el daño a útiles escolares, robo de su comida, el chantaje u extorsión, la utilización de redes con mensajes amenazantes o descalificantes, filmaciones de autocrítica, entre otros”.

Consideró que las herramientas dispuestas por el Estado no son suficientes para hacer frente al hostigamiento, debido a que se trata de prácticas nuevas sobre las cuales la institución educativa no puede ejercer un control directo. Agregó que las escuelas cuentan con el manual de convivencia y que el mismo debe ser actualizado con las exigencias de la Ley de Infancia y de la Adolescencia en compañía de todos los miembros de la comunidad estudiantil. Por último, indicó que los colegios no cuentan con apoyo de profesionales en psicología y que hace falta formar a los padres de familia en las herramientas de protección de los derechos de los niños.

Como protocolo para la atención de estas prácticas, presentó el siguiente listado:

- “1. Conocimiento de los hechos por parte de las Directivas y docentes involucrados.
2. Dar a conocer los hechos a los padres de familia de la víctima y de los perpetradores del matoneo.
3. Buscar alternativas de solución y reparación a los hechos presentados de común acuerdo, preferiblemente entre las familias afectadas y los estudiantes involucrados.
4. Remitir a los estudiantes y a sus familias para apoyo con psicología
5. Remitir el caso a Defensoría de familia para apoyo de las familias.

6. Aplicar las sanciones que se contemplen en el manual de convivencia para los casos tratados.

7. Seguimiento desde la institución a cada uno de los estudiantes a través de directores de curso, coordinadores y docentes en general. ”

K- La Secretaría de Educación del Departamento se opuso a la procedencia de la tutela en su contra, teniendo en cuenta que el municipio fue certificado desde el año 2002 y que, por tanto, es él quien tiene que responder por la posible vulneración de los derechos invocados por los demandantes. Particularmente aseveró lo siguiente: “El Municipio de (...) al encontrarse certificado en la educación tiene funciones específicas contenidas en la Ley 715 de 2001, artículo 7, correspondiéndole la inspección, mejoramiento y vigilancia de la educación en su jurisdicción; conforme a lo anterior corresponde al Municipio de Duitama establecer los mecanismos de prevención y atención del matoneo dentro de la jurisdicción del Municipio”. Reiteró que para los entes no certificados ha creado un Comité Interinstitucional encargado de garantizar “ambientes sanos de convivencia” y que en la actualidad está implementado, en convenio con la Universidad Santo Tomás, el proyecto de ambientes escolares.

2. Pruebas recaudadas en sede de Revisión (en orden cronológico)

A- A través del Jefe de la Oficina Asesora Jurídica, la Alcaldía Mayor de Bogotá allegó la encuesta de comportamiento y actitudes de estudiantes de 5º a 11º, realizada en 2006 (folios 13 a 21 del AZ de pruebas de revisión). En ésta se concluyó que el 8,63% de los sujetos (71.286 menores) han sido víctimas de atracos sin armas en el colegio, en un periodo de 12 meses.

B- El Defensor del Pueblo, mediante oficio 000359 allegado el 09 de noviembre, explicó cual es el trámite de las quejas al interior de la entidad y luego afirmó que este sistema permite que cualquier menor acceda al esquema de “protección defensorial”. Bajo este esquema, señaló el trámite de 4 solicitudes de protección en las regionales de Quindío, Santander y Valle, en los cuales la entidad ofició a los colegios para que rindieran explicaciones, al Instituto Colombiano de Medicina Legal para que valorara un menor y/o realizó una vista para hablar con los personeros de cada salón.

Más adelante, reconoció que el “hostigamiento escolar” constituye una vulneración de los derechos de los niños a la educación, la integridad física, la salud, entre otros, y reiteró que la entidad brinda acompañamiento a través del sistema de atención de quejas y hace seguimiento de la situación con el programa “ProSeDHer”, dentro del cual se encuentra la medición del cumplimiento del componente de “adaptabilidad” del derecho. La aplicación de una encuesta sobre este ámbito, en la que se preguntó cuantos estudiantes habían abandonado el colegio por violencia escolar durante el 2009, mostró que solo una Secretaría de Educación en el país lleva un registro de estos hechos. Sobre el particular aseveró lo siguiente:

“En este punto se concluye que es necesario que las secretarías de educación identifiquen los casos de deserción por violencia o abuso escolar, de manera que con la información que se obtenga se puedan adoptar medidas de política pública que, en términos reales, sepan a qué problema se enfrentan; si el mismo, con el paso del tiempo, sufre niveles de aumento o regresión, y, lo más importante, cómo abordarlo, reducirlo y eliminarlo.

Aparte de la información obtenida por la defensoría del Pueblo, también se conocen otros estudios como el realizado por el Ministerio de Educación Nacional a través de la aplicación de la Encuesta Nacional de Deserción Escolar (ENDE). En este estudio, con información variada que involucra algunos datos de los años 2005, 2007, 2008, 2009 e incluso del 2010, los secretarios de educación mencionan como causas de la deserción escolar: (i) los conflictos y la violencia escolar (12%) y (ii) el trato inadecuado de los estudiantes (2%)”.

(...)

Los estudiantes con desvinculaciones previas sostienen que el maltrato de compañeros fue causa de la deserción en el 15.7% en zona urbana y en el 12.7% en zona rural; el maltrato de profesores y directivos en el 10,8% en zona urbana y en el 11.7% en zona rural; y por conflicto y violencia en el colegio en el 15.6% en zona urbana y en el 14.7% en zona rural. La encuesta también evidenció que en las instituciones urbanas del país, el deterioro del ambiente escolar tiene incidencia alta en la deserción de los estudiantes del sistema educativo.”

Con base en tales cifras la Defensoría concluyó que las prácticas de “matoneo” afectan el desarrollo de los procesos educativos en los colegios y es una variable importante que tiene

incidencia en la salud pública del país, lo que conlleva a que se formulen “programas preventivos con una orientación multidisciplinaria y acorde con el principio de enfoque diferencial”. A continuación advirtió que dicha política no existe y para ello citó el estudio publicado por el Departamento de Estadística de la Universidad Nacional, denominado “Acoso escolar a estudiantes de educación básica y media”. Particularmente, afirmó lo siguiente: “(...) es innegable que todavía no existe una clara política de intervención y prevención del hostigamiento estudiantil y de su injerencia en el cumplimiento de las obligaciones de adaptabilidad y aceptabilidad, de cuya realización depende el derecho de permanencia en el sistema educativo”.

De otra parte, la Defensoría también relató la participación y las recomendaciones que ha tenido en los procesos legislativos y, especialmente, los que tuvo la oportunidad de presentar sobre el proyecto de ley número 046 de 2008 Cámara, “por el cual se establecen mecanismos para la prevención y la corrección del acoso escolar, el hostigamiento, el maltrato y otras formas de violencia en las escuelas y colegios y se adiciona el Código de Infancia y la Adolescencia”. Bajo el mismo esquema, advirtió que ha promovido jornadas de divulgación y promoción de los derechos en el ámbito escolar (puntualmente indicó las que han desarrollado tres Regionales) y se refirió a la publicación del texto denominado: “el contenido del derecho a la Educación en la Constitución, la jurisprudencia y los instrumentos internacionales”.

Adicionalmente, sobre las políticas públicas aplicables a los casos de hostigamiento y maltrato escolar, la Defensoría transcribió el informe presentado sobre los programas adelantados por el Ministerio de Educación Nacional (MEN) y, puntualmente, el que es denominado “de competencias ciudadanas”, que se desarrolla a través de aplicaciones como “Aulas en Paz”, “Cultura de la Legalidad”, “Enseñanza para la Comprensión y Construcción de Ciudadanía”, entre otros. También reprodujo los alcances de la estrategia denominada “Educación para el Ejercicio de los Derechos Humanos (Eduderechos)”, que es una “propuesta conceptual, pedagógica y operativa que promueve prácticas pedagógicas y culturas escolares que vivencian, respetan y promueven cotidianamente los derechos humanos en la escuela” y que tiene una cobertura de 28 secretarías de educación, 191 instituciones educativas, 785 docentes y 4.842 estudiantes. Por último, el MEN se refirió a su participación en el proyecto de ley “por el cual se crea el Sistema Nacional de Convivencia Escolar y Formación para el ejercicio de los Derechos Humanos, Sexuales y Reproductivos”.

Finalmente, la Defensoría resumió su labor de divulgación y promoción del derecho humano a la educación y aseveró que ha realizado “campañas específicas en colegios, en algunas ocasiones motivadas por quejas formales o informales” en todo el país. Particularmente, en la zona del país en donde se presentaron los hechos señalados por el señor H y la señora F, la Regional efectuó visitas a las Secretarías de Educación Departamental y Municipal, en donde recaudó los documentos que han sido allegados a la Corte en este proceso. De éstos destacó que en la primera existen tres diferentes grupos dedicados a propiciar ambientes escolares saludables y pacíficos con capacidad para resolver sus conflictos pacíficamente. La segunda oficina señaló que el caso de K ha sido la única situación que se ha presentado sobre “bullying escolar” en la ciudad y afirmó que, sin especificar cuáles, sí existen acciones, políticas y actividades para hacer frente a tal fenómeno. También esgrimió que ha efectuado gestiones en varias escuelas y colegios, y enlistó que sobre el tema se han aplicado varias acciones a los diferentes sujetos que hacen parte del ITI, incluyendo la implementación del proyecto “Matoneo virtual un virus peligroso”. Sobre los escritos allegados por el ITI, la Defensoría anotó lo siguiente:

“A pesar de esto el día 24 de junio del año en curso la madre de la niña afectada solicitó de forma unilateral la cancelación de la matrícula y retiro del SIMAT. Con los estudiantes agresores se ha continuado el proceso formativo y de seguimiento para que hechos como estos no se repitan. Se menciona que en el Instituto se han presentado tres casos más los cuales han sido solucionados de forma satisfactoria.

El colegio realizará cambios al manual de convivencia para que la práctica de “matoneo” aparezca como falta de manera explícita y no implícita como se encuentra contemplado en la actualidad, de manera que se pueda aplicar el proceso disciplinario a que haya lugar para futuros casos que se presenten. Para el seguimiento de estos casos, en la actualidad el instituto cuenta con el apoyo de la Universidad Nacional de Manizales”.

Los anexos recopilados por esta entidad para dar respuesta al Auto emitido por esta Corporación, se encuentran contenidos en el segundo AZ de pruebas recopiladas por la Sala de Revisión (folios 276 y siguientes).

C- El jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar argumentó que la entidad sí ha elaborado “estrategias encaminadas a la prevención de la

violencia entre los niños, niñas y adolescentes”. Para los niños y niñas de entre 3 y 6 años ha implementado el modelo de Promoción de Comportamientos Prosociales a partir del cual busca la prevención de la agresión en Hogares Comunitarios de Bienestar y en Hogares Infantiles del ICBF. Sobre este esquema, la entidad solamente explicó lo siguiente: “Este modelo metodológico se basa en información académica y empírica, producto de la experiencia, acerca de la agresión y la sexualidad infantil, como también en los referentes teóricos metodológicos de los modelos de prevención temprana desarrollada en contextos nacionales e internacionales”.

En lo que se refiere a los menores entre los 7 y los 17 años, el ICBF tiene implementado el programa de “Clubes Juveniles y Prejuveniles” en el que promueve “herramientas prácticas para el manejo pacífico de situaciones cotidianas, formación juvenil con valores éticos y asertividad en la toma de decisiones, incentivando la tolerancia como un factor determinante para la armonía social”. Esta estrategia está dirigida a adolescentes en situación de riesgo y el Instituto manifestó que consiste en lo siguiente: “(...) el ICBF, junto con los aliados estratégicos, ejecuta los programas de prevención y protección, así como con los equipos técnicos interdisciplinarios de las Defensorías de Familia de los Centros Zonales, que a su vez se encargan de hacer seguimiento y acompañamiento a las familias de los niños que hacen parte de los programas mencionados y que requieren la atención”.

En particular, sobre la atención que la entidad da a los menores que son víctimas del “matoneo”, se mencionó que los Defensores de Familia atienden este tipo de situaciones y enseguida se precisó: “se inicia de manera inmediata por el ICBF un Proceso de Administrativo (sic) de Restablecimiento de Derechos y se lleva a cabo todas las acciones encaminadas a garantizar una atención integral, brindándoles intervención y orientación acorde con problemáticas asociadas y adoptándose a su favor las medidas de restablecimiento de derechos con las que se garantice su protección, entre otras la Intervención de Apoyo y la remisión a un centro de atención especializado de acuerdo a su necesidad (...) En los casos en que el agresor es otro menor de edad, la Defensoría de Familia a cargo lo reporta al Sistema de Responsabilidad penal para Adolescentes con el fin de que las autoridades judiciales especializadas para su conocimiento investiguen la conducta punible e impongan a los responsables las medidas y las sanciones pedagógicas según el caso. (...)”

Posteriormente, el Instituto consideró que los instrumentos adoptados por las autoridades educativas para hacer frente a los actos de “matoneo” no son suficientes ni adecuados. Textualmente dijo: “En nuestro concepto, los reglamentos internos no contemplan mecanismos reeducativos para abordar esta grave problemática que viola los derechos humanos de la niñez”. Asimismo, echó de menos que se efectúen reportes de tales actos a las entidades competentes, incluso cuando los mismos se ejecutan en el exterior de la escuela o el colegio.

El ICBF enlistó las consecuencias generadas a las víctimas del hostigamiento y las articuló a la vulneración de los derechos a la integridad, la participación y el desarrollo del menor afectado. A continuación mencionó: (i) que en conjunto con el Distrito Capital y el Ministerio de Tecnología de la Información y las Comunicaciones, está participando en la creación de un canal de denuncia a través de la Internet; (ii) que para el 6 de octubre del presente año había generado un proyecto de resolución para dar una “Rutade Prevención y Atención” de la violencia escolar y (iii) que solicitó a las diferentes Regionales la generación de un registro dentro del sistema de información misional, para hacer seguimiento al fenómeno.

D- Como consecuencia de despacho comisorio librado por la Secretaría General de la Corte Constitucional, el Juzgado Tercero Civil Municipal practicó las siguientes pruebas (folios 69 y siguientes del AZ de pruebas practicadas en revisión):

1. Declaración de LMBL, madre de LAH, quien relató los actos adelantados por el ITI para hacer frente a los hechos denunciados por los padres de familia F y K. Señaló que el colegio pidió que se llamara la atención de los estudiantes y consideró que a partir de la reunión de padres “todo se arregló” y que ellos cambiaron su actitud. Agregó: “En el momento de la reunión se les pidió disculpas, pero los papás de la niña K no las quisieron aceptar, ellos fueron muy groseros con todos los padres (...) A partir de ese problema, hablo por mi hijo, los profesores cambiaron en el aspecto de ser más estrictos con los chicos, ellos no eran así. También pongo en conocimiento que hay pruebas que se ofendían por papeles, pero ella también los ofendía verbalmente.” Más adelante indicó que su hija fue castigada y que aceptó que había cometido un error pero que, sin embargo, K la había llamado para amenazarla. Aclaró que el uso de las redes sociales se presenta en el colegio, que desconoce

el tratamiento que acerca de ellas den los profesores y que en su casa la niña no tiene acceso a esos sitios web. Después relató que el caso no recibió mas atención por parte de ninguna autoridad y reiteró que los padres de K habían sido muy groseros en la reunión y habían solicitado la aplicación de “medidas estrictas”.

1. Declaración de LMZV, madre de NR, quien comenzó por hacer una referencia a la participación que tuvo su hijo sobre los eventos estudiados en esta acción: “lo único q puso fue “jajaja tarrito rojo” y por eso lo involucraron”. También se refirió a la reunión sostenida en el colegio y mencionó que la mamá de K no aceptó las disculpas que presentaron los padres de familia y los estudiantes. Refirió que su hijo fue reprendido, que no ha tenido problemas con K y que lo ha aconsejado permanentemente. Aclaró que no conoce de otra gestión que se haya efectuado por alguna autoridad respecto del caso y se mostró disgustada por la interposición de la acción de tutela.

1. Declaración de FJS, padre de JDSG, quien relató las condiciones bajo las cuales se celebró la reunión en el ITI y afirmó que la tutela fue interpuesta como venganza por parte de los padres de K. Aclaró que ha estado muy pendiente de su hijo, sus amistades y sus actos, así como de las páginas de la Internet que frecuenta. Negó que alguna autoridad hubiere apoyado el caso y recalcó que su hijo ha mejorado en su rendimiento académico y disciplinario. Considera que la tutela es innecesaria y que constituye un desgaste a la rama judicial.

1. Declaración de THC, madre de JPFH, quien frente al origen de los hechos, aclaró que la niña K había empezado a agredir a los otros compañeros de curso y que éstos le habían respondido. Luego reiteró las circunstancias bajo las que se desarrolló la reunión así como la reacción de la madre de K. Consideró que la conexión a las redes sociales deberían estar inhabilitadas, que habló con su hijo sobre el tema y vigila el uso de la Internet por parte de

él.

1. Declaración de CPA, madre de SMA, quien relató lo sucedido en la reunión efectuada en el ITI, haciendo énfasis en que los actos de K eran el origen de todo el problema: “le dije que no tratara a la niña pues ella también los incitaba a las ofensas, por que según me dice mi hijo ella los incita a que le pongan apodos (...) ella lo que dijo sí lo borró y lo que le dijeron sí lo imprimió (...)”. Agregó que el colegio efectuó jornadas y que los niños hicieron carteleras sobre el respeto a sus compañeros y a los demás; que habló con su hijo porque la ponía en una situación muy difícil. Confirmó que no recibieron más atención sobre el caso y que su hijo cambió mucho a pesar del trato recibido por los profesores del ITI.

1. Declaración de MCO, madre de KTC, quien mencionó lo sucedido en la reunión en el colegio, así como la reacción de su hija ante la misma. Aclaró que al entrar de vacaciones, se había enterado que la menor K se había retirado del colegio y que ha afrontado el problema a partir del diálogo con su hija.

1. Declaración de MCV, madre del menor OFFC, quien advirtió que su hijo no está involucrado en los hechos detallados en la presente acción de tutela. En todo caso manifestó que en el ITI hacen talleres de convivencia para hacer frente a las situaciones de hostigamiento escolar y destacó que este caso ha afectado a las familias de los menores.

1. Finalmente, declaración de LCVV, madre de DRPV, quien manifestó que a raíz de los problemas generados con K, habló con su hijo, le dijo “que el (sic) estaba en el colegio estudiando y no ocasionando problemas” y que se encuentra muy pendiente del uso que hace de las redes sociales en la Internet. Concluyó que su hijo ha cambiado positivamente y está más pendiente de su estudio.

E- La Secretaría de Educación Departamental informó que no ha tenido conocimiento de

casos de matoneo dentro de su jurisdicción y aclaró que el ITI funciona en un municipio certificado en donde sus competencias se ven reducidas (folios 88 a 135 del AZ de pruebas recaudadas en revisión). No obstante, afirmó que ha implementado un conjunto de “actividades, programas y proyectos que conforman política pública preventiva a nivel de educación”, diseñadas para garantizar “ambientes escolares óptimos”. Detalló que a través de tres grupos ha desarrollado diferentes trabajos en procura de alcanzar este objetivo:

(i) Grupo de Mejoramiento, Inspección y Vigilancia: Relacionó y allegó soportes de nueve actividades desarrolladas durante los años 2010 y 2011, de donde se resaltó el documento de memorias de los seminarios realizados, que en uno de sus apartes estudia el problema de la “violencia entre pares o matoneo” y el trabajo interinstitucional realizado por el “Comité Departamental de Ambiente Escolar”. Además, refirió que realizó ponencia para ajustar los reglamentos y manuales de convivencia de todos los colegios, teniendo en cuenta que en ciertos aspectos, como el “matoneo”, se debe tener en cuenta el contexto de cada escuela. Al respecto argumentó: “Por ejemplo con el matoneo, siento esta una acción violenta más conocida en las grandes ciudades, aún no es de conocimiento pleno (afortunadamente) en nuestros municipios, cuales son nuestra jurisdicción, por ende, el reglamento o pacto de convivencia debe ajustarse a las realidades particulares y concretas de cada uno de ellos”.

(ii) Grupo de Calidad Educativa: Frente a este módulo resaltó los proyectos “Seamos Buenos Ciudadanos” y “Escuelas Saludables”, también compuesta por nueve actividades específicas, de las cuales es importante destacar el desarrollo de los programas de educación para la sexualidad y construcción de ciudadanía - PESCC y la “estrategia de prevención, detección y atención temprana de conductas suicidas”.

(iii) Grupo de Cobertura Educativa: De éste resalta las actividades tendientes a establecer “ambientes escolares agradables” y las acciones de inclusión para población vulnerable, la cual se desarrolla a través de cuatro módulos.

Finalmente, la Secretaría Departamental esgrimió cual es el procedimiento interno para atender las situaciones de hostigamiento, acoso o violencia escolar:

* Proceso interno en la Institución educativa a partir de las directrices y las capacitaciones de

la Secretaría de Educación.

* Si el asunto es complejo o es sometido al conocimiento de la Gobernación, se remite al grupo de Mejoramiento, Inspección y Vigilancia.

* El Grupo envía funcionarios para “atender la situación”.

* Se procede a proferir el informe respectivo y a tomar las decisiones que sean necesarias. Una de las cuales, dependiendo de la dificultad del caso, puede ser enviarlo al Comité Departamental de Ambiente Escolar u otros funcionarios.

* Se ejecutan las acciones que se hayan definido

F- El Ministerio de Educación Nacional, a través de la Subdirectora de Fomento al Desarrollo de Competencias, enlistó y describió las actividades que se han definido para hacer frente a las prácticas de “matoneo”. Esta política general, tal y como se destacó del informe de la Defensoría del Pueblo, se concreta en los programas: “de Competencias Ciudadanas”, de donde se destaca la estrategia Aulas en Paz, y “de educación para el Ejercicio de los derechos Humanos”. De otra parte, el MEN enlistó seis “líneas estratégicas de la política educativa entre 2011 y 2014” y dentro de ellas estableció: “Gestionar un proceso intersectorial para formular un documento CONPES para la promoción de la convivencia escolar y la ciudadanía donde se establezcan las corresponsabilidades de los distintos sectores y actores del Estado”. Adicionalmente, mencionó las gestiones que se están adelantando para presentar un proyecto de ley, mediante el cual se cree el Sistema Nacional de Convivencia Escolar.

Por último, por medio de la Jefe (E) de la Oficina de Innovación en Tecnologías, el MEN señaló que desde el año 2009 viene implementando el “programa nacional de uso de medios y nuevas tecnologías”, dentro del cual destacó la iniciativa “Tus 10 comportamientos digitales” que es “una estrategia que busca promover el uso sano, seguro y constructivo de las nuevas Tecnologías de la Información y las Comunicaciones – TIC, por parte de niñas, niños, jóvenes y adolescentes en Colombia. Esta guía que pretende motivar a los más pequeños a ser ciudadanos digitales modelo, se encuentra disponible en el portal educativo Colombia Aprende, que cuenta con un número superior al millón de usuarios y donde la comunidad educativa de nuestro país ocupa un lugar principal”. Además, resaltó que en esta labor la

Red Papaz es un aliado estratégico a partir del cual se le ha permitido a esa cartera hacer parte de mesas de trabajo en las que se ha discutido la intimidación a través de medios electrónicos. La dirección de Internet, en la que se puede consultar esa información es: <http://redpapaz.ning.com/>

G- La Regional competente del ICBF indicó que conoció de este caso como consecuencia del oficio originado en la Corte Constitucional y que, por tanto, procedió a aplicar el procedimiento previsto en la Ley 1098 de 2006, citando a los progenitores de K para determinar qué estrategia seguir con el grupo interdisciplinario. Asimismo, informó que se comunicó con distintas autoridades municipales, incluyendo las directivas del ITI, “con el fin de de (sic) que se revisen, socialicen y den cumplimiento las Obligaciones y responsabilidades, que se establece (sic) en los manuales de Convivencia, y Reglamentos estudiantiles, que rigen al interior de las instituciones educativas de la ciudad, Y que se tomen las medidas pertinentes, para que frente a la problemáticas, (sic) donde se presente hechos, que configuren, inobservancia, amenaza o vulneración de derechos entre los miembros de la comunidad estudiantil, se adelanten los procesos establecidos, y se apliquen las sanciones pertinentes, las cuales deben adoptarse mediante un trámite que respete el derecho al debido proceso.”

H- La Procuradora Delegada para la Defensa de los Derechos de la Infancia, la Adolescencia y la Familia manifestó, en primer lugar, que el Gobierno sí cuenta con herramientas para investigar a los directivos de los establecimientos educativos que permitan el ejercicio de conductas contrarias a los artículos 42 al 45 de la Ley 1098 de 2006. No determinó cuáles son esos instrumentos y enseguida procedió a definir en qué consiste una política pública, para a continuación afirmar: “Conforme al Código de la Infancia y la Adolescencia, los responsables de las Políticas Públicas en esta materia, en cuanto al diseño, la ejecución y la evaluación de esas políticas, lo son: a nivel nacional el Presidente de la República, a nivel departamental los Gobernadores y a nivel distrital y municipal los respectivos Alcaldes”.

Sobre sus propias competencias, esta entidad anunció que “diseñará planes de seguimiento a esta nueva modalidad de violencia estudiantil” y aclaró que aunque a la fecha no ha publicado ninguna instrucción o manual referido a este fenómeno, “procederá a recaudar información para que a través del Instituto de Estudios del Ministerio Público -IEMP- se

proceda a emitir un boletín que trace directrices para el estudio de este fenómeno de violencia estudiantil”. Además, presentó sugerencias frente al estudio de este caso, relativas a la generación de “directrices jurídicas” que sean obligatorias para las directivas de los claustros educativos, a saber: (i) Modificación de los manuales de convivencia, para que allí se incorporen los artículos 42 a 44 de la Ley 1098 de 2006; (ii) Ordenar al MEN que expida un estatuto de “ANTIMATONEO ESTUDIANTIL”²; (iii) Garantizar la coordinación entre los establecimientos educativos y la Jurisdicción Penal para Adolescentes; (iv) Creación de la “RED SOCIAL PÚBLICA ANTIMATONEO”, como un espacio para la denuncia de este tipo de prácticas; (v) evitar la denominación de este tipo de prácticas como “matoneo”.

Agregó que la entidad territorial ha adoptado el proyecto “transformando vidas” como una estrategia para mejorar la actitud de niños, niñas y jóvenes, y que las instituciones educativas han incluido pautas de respeto en el manual de convivencia, con sus respectivas sanciones. Asimismo, indicó que la dirección de cada curso y el área de ética realizan lecturas de sensibilización y reflexión sobre los derechos y deberes establecidos en el reglamento de convivencia, que la asignatura de tecnología e informática enseña el uso adecuado de los “medios masivos” y que la comisión de conciliación y convivencia efectúa “tratamiento” sobre los casos de cada institución con la participación activa de los padres de familia, a quienes se les invita a proponer correcciones desde el entorno familiar. Relató que en las capacitaciones docentes también se ha abordado este tema y el uso de las redes sociales como herramienta pedagógica. Finalmente, relacionó los documentos que soportan las gestiones adoptadas dentro del caso de la niña K, informó que ella canceló su matrícula en el ITI, aclaró que actualmente se encuentra estudiando en otro colegio de esa ciudad y transcribió los informes allegados por seis rectores, en donde se relacionan los actos adelantados para identificar y prevenir los actos de “matoneo”.

J- El rector del ITI reiteró los pasos adoptados para atender los reclamos de los padres de la niña K y agregó que el 24 de junio la mamá de ella presentó escrito en el que cancela su matrícula escolar. Al respecto, señaló: “El señor rector pide a la madre de familia reconsidere la decisión pues la institución adquirió el compromiso de continuar con el proceso formativo y de reparación para contra restar (sic) los actos de violencia, para proteger a la estudiante K y para asesorar a los padres de familia. La señora F no aceptó la recomendación dada y por el contrario solicitó Vo Bo de rectoría para legalizar el retiro”. Indicó que con los demás estudiantes “se ha continuado el proceso formativo y de seguimiento para que hechos como

estos no se presenten. En la institución se han presentado tres casos más los cuales se han solucionado en forma satisfactoria”; anunció que hará las modificaciones al manual de convivencia para que el “matoneo” aparezca como una falta explícita y explicó que en la actualidad cuentan con el apoyo de la Universidad Nacional de Manizales para atender estos casos. Por último allegó el trabajo de investigación adelantado por Magda Liliana Buitrago Sánchez, denominado: “Matoneo virtual un virus peligroso” (folios 188 a 201 del AZ de pruebas en sede de revisión).

V. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. Competencia

Es competente esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional para revisar el fallo mencionado, de conformidad con lo establecido en los artículos 86, inciso tercero, y 241 numeral noveno de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

1. Presentación del caso y planteamiento del problema jurídico

Concomitante a la rutina que se genera adentro y afuera del salón de clases, la niña K terminó siendo objeto de burlas y ataques verbales que tenían como principal referente su comportamiento y su aspecto personal. De acuerdo con lo que consta en el expediente, tales hechos fueron madurando hasta que en una clase en la que trabajaban con una conocida ‘red social’ fueron intercambiados mensajes, algunos de los cuales fueron copiados e impresos por K y presentados por sus padres ante las directivas del colegio. Éstas informaron que el procedimiento a seguir era el contemplado en el manual de convivencia y de allí procedieron a realizar una reunión con todas las partes, en la cual se expusieron los acontecimientos, se discutieron sus alcances y se determinó el acaecimiento de una falta que conllevaba a la inclusión de una anotación en el “observador del estudiante”.

Inconformes con el resultado de tal procedimiento, los padres de K interpusieron acción de tutela en la que plantean la vulneración de los derechos fundamentales de la menor a la vida, a la salud y a la dignidad humana. Solicitaron que las directivas de la Institución

Educativa sean investigadas, que se les obligue a aplicar el manual de convivencia de manera estricta, “implementando los procesos de formación que como educadores deben asumir frente a la comunidad educativa” y que se imponga la suscripción de un compromiso por parte de los padres de familia de los niños que protagonizaron la desavenencia con K.

El juez que en instancia única conoció del caso, comprobó que las autoridades escolares habían dado aplicación a los reglamentos que rigen la institución, infirió que la vulneración de derechos no había sido probada y concluyó que la acción constitucional no era procedente.

Bajo tales condiciones, esta Sala determina que el problema jurídico que se debe resolver en este caso es el siguiente: ¿Vulneran los derechos fundamentales de una niña, los actos de coerción y burla a los que es sometida por algunos de sus compañeros de clase, a pesar de haberse aplicado el respectivo manual de convivencia y de haberse impartido las sanciones correspondientes?

Antes de atender el interrogante, teniendo en cuenta que a partir de las pruebas recopiladas por esta Sala se aclaró que los padres de K decidieron cancelar su matrícula y cambiarla de colegio, previamente se determinará si en este caso se presenta una carencia actual de objeto por daño consumado. En caso de que este fenómeno no se haya configurado, se hará referencia a la jurisprudencia que ha proferido esta Corporación frente al tema de la protección de los niños dentro de los establecimientos educativos.

3. Carencia Actual de Objeto por Hecho Superado o Daño Consumado. Reiteración de Jurisprudencia³.

3.1. Esta Corporación ha aclarado que el fenómeno de la carencia actual de objeto puede presentarse a partir de dos eventos, que a su vez conllevan consecuencias distintas: (i) el hecho superado y (ii) el daño consumado. Al respecto, la Sentencia T-170 de 2009 definió que la primera se configura “cuando en el entre tanto de la interposición de la demanda de tutela y el momento del fallo del juez de amparo, se repara la amenaza o vulneración del derecho cuya protección se ha solicitado.” De otra parte, tal providencia señaló que la carencia de objeto por daño consumado se presenta cuando “no se reparó la vulneración del derecho, sino por el contrario, a raíz de su falta de garantía se ha ocasionado el daño que se buscaba evitar con la orden del juez de tutela.”⁴.

Ahora bien, en un principio la jurisprudencia de esta Corte se limitaba a declarar la existencia de tal figura y la improcedencia de la acción. Posteriormente, ha señalado que por la naturaleza misma de la revisión de fallos, es posible pronunciarse sobre el fondo del asunto aunque no se imparta ninguna orden en concreto. Al respecto en la Sentencia T-442 de 2006, se expresó lo siguiente:

“(…) en aquellos procesos de tutela en los que se presentaba un hecho superado, dado que la situación u omisión acusada de vulnerar o amenazar un derecho fundamental había desaparecido, se debía declarar que la tutela era improcedente, puesto que la orden que podría impartir el juez de tutela caería en el vacío.⁵ En otras ocasiones, la Corte ha procedido a confirmar los fallos de tutela, con base en el mismo argumento acerca de la carencia actual de objeto⁶, o ha decidido abstenerse de pronunciarse.⁷ Sin embargo, esta posición ha variado. Es así como en la sentencia T-271 de 2001 se manifestó que también en aquellos casos en los que se observe carencia de objeto de la acción y sea evidente que la tutela debía haber sido decidida en un sentido diferente la Corte debe definir si confirma o revoca, si bien con la anotación de que no se pronunciará de fondo – no impartirá órdenes – para indicar un remedio judicial sobre el problema jurídico.⁸ (Subrayado fuera del texto original).

En consecuencia, en los casos que no deba impartirse ninguna orden por la configuración de la carencia actual de objeto, la técnica que puede ser empleada en sede de revisión, es la de confirmar o revocar los fallos, pero por las razones expuestas por la Corte, ya que ratificar un fallo contrario a la Constitución no es procedente⁹.

3.2. En el presente caso, a partir de las pruebas decretadas por la Sala de Revisión, se logró evidenciar que una semana después de haberse proferido la sentencia de instancia única, es decir, el 24 de junio de 2011, la madre de K decidió retirarla del ITI. Para ello, radicó oficio ante el rector de la institución con los siguientes términos:

“Por medio de la presente me dirijo a usted con el fin de solicitarle el certificado de retiro SIMAT y el paz y salvo de la estudiante K con tarjeta de identidad No. (...) con corte al segundo periodo del año escolar en curso de manera voluntaria y debido al desacuerdo de los compañeros de curso”.

Además, conforme a la información suministrada por dicha autoridad y por la Secretaría de Educación Municipal, la Sala corrobora que K fue matriculada en otra institución educativa en

donde, todo parece indicar, pudo proseguir con sus estudios de bachillerato. De hecho, una de las pruebas decretada por esta Corporación se dirigía a definir bajo qué condiciones había continuado el proceso educativo de la niña y a comprobar si sus derechos se habían restablecido. Sin embargo, a pesar de la citación elevada por el juzgado que atendió el despacho comisorio elevado por esta Corporación, los accionantes se negaron a asistir a la diligencia sin presentar excusa alguna.

En estos términos, la Sala concluye que en el presente caso opera el fenómeno de la carencia actual de objeto, debido a que la razón por la cual se presentó la acción (el acoso escolar) ha desaparecido y no se detectan requerimientos que justifiquen la protección de los derechos de la menor (necesidad de asegurar que no sea hostigada por sus compañeros y que sea restaurada por los mismos y la comunidad que la rodeaba). Más aún, esta figura se presenta en este caso bajo la forma de un daño consumado en la medida en que la ausencia de una protección efectiva tanto por parte del juez de instancia como por los demandados, obligó a que K abandonara su colegio y reiniciara sus estudios en otra institución.

En efecto, aunque no existe una pauta clara para definir en qué consiste la práctica del hostigamiento escolar o el “matoneo”, se ha logrado evidenciar que los actos ejecutados por un grupo de compañeros en contra de K, (i) configuraron un desequilibrio entre los poderes o facultades de los estudiantes que, adicionalmente, (ii) constituyeron un acto de censura y rechazo ilegítimo e inconstitucional sobre aspectos personales de la niña y que (iii) terminaron por vulnerar su dignidad, en la medida en que la sometieron a un trato humillante¹⁰.

De esta manera, con los ingredientes mencionados, la Sala puede evidenciar y asegurar que, en contraste con la postura infortunada adoptada por algunos padres de familia, los acontecimientos que tuvo que soportar K no son el producto de actos inocentes, propios de la edad, o circunstanciales, sobre los cuales no había que prestar atención. En sentido estricto, los hechos denunciados por los padres de la menor, aunque no pueden encuadrarse como conductas criminales u originadas en algún tipo de enfermedad -como fue mencionado por la Procuraduría General de la Nación- sí constituyen una forma de acoso u hostigamiento que debió ser prevenida, atendida y solucionada por la institución educativa y, si fuera del caso, por los demás sujetos y autoridades adscritas al esquema escolar y/o al Sistema Nacional de Bienestar Familiar, de manera que se materializaran el conjunto de obligaciones previstas en

los artículos 38 y siguientes de la Ley 1098 de 2006.

En otras palabras, la situación denunciada a través de esta acción no consistió en la simple confrontación entre compañeros en igualdad de condiciones, que pudiera ser intervenida a través de mecanismos abreviados o, inclusive, con la sola mediación del docente o coordinador del respectivo grado. Para estos casos, en contraste con el “matoneo”, la mayoría de los manuales de convivencia cuentan con muchas alternativas para que las autoridades educativas atiendan el conflicto; inclusive, la aplicación de una estrategia eminentemente preventiva o sancionatoria puede llegar a ser suficiente para darle alcance a una solución.

Aunque la Corte no desecha la posibilidad de que K también haya enviado algunos mensajes hostiles a sus compañeros, de ellos no infiere que se logre desvirtuar la existencia de un acoso escolar. Al contrario, de lo allegado al expediente y de los testimonios arrimados por varios padres, se logra evidenciar que ellos hacen parte de la defensa montada por la niña para hacer frente a los ataques de sus compañeros.

Ahora bien, más allá de los pequeños detalles que definirían la existencia del hostigamiento, para la Sala es primordial juzgar, a diferencia del juez de instancia, que los instrumentos y la estrategia adoptada por el colegio para hacer frente al problema fueron insuficientes para garantizar la restauración de los derechos de la víctima y para acreditar que la experiencia sirviera para que los menores infractores identificaran y evitaran la multiplicación de ese tipo de conductas.

Por el contrario, la única estrategia aplicada por el colegio, aunque normativa¹¹, no fue suficiente ni apta para brindar posibilidades de arreglo al conflicto. De hecho esta Sala considera que el espacio generado por la institución escolar sólo sirvió para profundizar las diferencias, extenderlas a los padres de familia y -peor aún- para justificarlas. De tal evento solo se puede rescatar el reconocimiento tibio -casi forzoso- que se hizo de la falta y la adopción de una sanción conforme al manual de convivencia. Sin embargo, la definición de un acuerdo que lograra unir a los padres en contra de una causa común (la defensa y restauración de los garantías de cualquier estudiante) y que refrendara los derechos de K no fue posible a pesar del acompañamiento de una “psicoorientadora”.

La sentencia de instancia única sólo comprobó la adecuación formal del problema con el

manual de convivencia. No comprendió que era necesario articular los derechos de todos los menores (víctima e infractores), y que ello podría requerir más que una reunión mancomunada, una sanción y unas actividades en el colegio con los demás estudiantes. En otras palabras: para concluir la inexistencia de la vulneración de derechos no era suficiente con comprobar que se habían aplicado los pasos establecidos en tal texto normativo, sino que era imprescindible verificar si éstos habían alcanzado su objetivo.

Al final, los hechos que se desplegaron como consecuencia de la negativa de protección de derechos declarada equivocadamente por el Juez Primero Civil Municipal comprueban que ello no fue así: ante la falta de garantías creíbles para la familia de la víctima se optó por abandonar el colegio para continuar el proceso educativo en otro lugar. Total, la moraleja que se desprende de este asunto, tanto para K como para cualquier estudiante que se llegue a encontrar en una situación semejante, es que una fórmula idónea para enfrentar el hostigamiento es desertar de la escuela.

Sin embargo, la Corte advierte que no es el juez de tutela quien debería indicar qué estrategias se deben aplicar en un caso de acoso escolar. En estos asuntos el operador judicial debe tener en cuenta que para restaurar los derechos de las víctimas y para garantizar el aprendizaje (no sanción) de los infractores, se requiere de herramientas que varían de un caso a otro, de acuerdo con el nivel de complejidad del conflicto. En su lugar, una vez comprobado que el mecanismo implementado por el colegio no era suficiente o idóneo, además de declarar la vulneración de los valores constitucionales invocados, se debió haber llamado la atención de las autoridades educativas a nivel municipal o, inclusive, aquellas adscritas al Sistema Nacional de Bienestar Familiar.

Ahora bien, la carencia actual de objeto por daño consumado en este caso no impide que esta Sala efectúe un análisis de las pruebas recaudadas y que tome decisiones en procura de garantizar los derechos de los niños y de las niñas que lleguen a encontrarse en circunstancias similares. En términos generales, de acuerdo con lo que fue respondido por las diferentes entidades estatales en todos los niveles y de los conceptos remitidos por varias universidades del país, se infiere que en la actualidad no existe una fórmula o herramienta coherente y efectiva que garantice la identificación y atención de los casos de acoso u hostigamiento escolar mediante un proceso restaurativo¹².

Es preocupante, por ejemplo, que no exista una definición de este fenómeno, sus elementos y tipologías o niveles de complejidad, de manera que sea posible distinguirla de otras formas de conflicto escolar; esto, obviamente, impide la diferenciación de una estrategia plena, que atienda las necesidades puntuales de las partes, los padres de familia y, adicionalmente, de los profesores.

Ante tal escenario, la Corte juzga que, sin perjuicio de las competencias de la Nación y de los entes territoriales, los programas presentados resultan fragmentarios y poco efectivos y, en definitiva, que ante este tipo de situaciones el manual de convivencia del ITI (no es posible referirse a los de otras instituciones educativas) no acredita el goce efectivo de los derechos de sus estudiantes.

Ante tal escenario y en atención a los artículos 5.1., 5.10 y 5.14. de la Ley 715 de 2001 esta Corporación ordenará al Ministerio de Educación, en coordinación con el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, la Defensoría del Pueblo y la Procuraduría General de la Nación, que lidere la formulación de una política general que permita la prevención, la detección y la atención de las prácticas de hostigamiento, acoso o matoneo escolar, de manera que sea coherente con los programas que se adelantan en la actualidad, con las competencias de las entidades territoriales y que constituya una herramienta básica para la actualización de todos los manuales de convivencia. Para tal efecto, se dispondrá el término de seis meses.

VI. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO.- Revocar la sentencia proferida por el Juzgado Primero Municipal, el 17 de junio de dos mil once (2011), que negó por improcedente la acción de tutela interpuesta por H y F, a favor de su hija K. En su lugar, declarar que existió vulneración de los derechos fundamentales de K a la dignidad y a la educación, y que en la actualidad se estructuró una carencia actual de objeto por daño consumado, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- Ordenar Ministerio de Educación Nacional que en el término de seis meses contados a partir de la notificación de la presente providencia, en coordinación con el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, la Defensoría del Pueblo y la Procuraduría General de la Nación, lidere la formulación de una política general que permita la prevención, la detección y la atención de las prácticas de hostigamiento, acoso o “matoneo escolar”, de manera que sea coherente con los programas que se adelantan en la actualidad, con las competencias de las entidades territoriales y que constituya una herramienta básica para la actualización de todos los manuales de convivencia.

La aplicación de tales instrumentos deberá tener como objetivo inmediato a las directivas, profesores, estudiantes y padres de familia del ITI. Conforme a lo dispuesto en este numeral, este establecimiento educativo tendrá un plazo no mayor a nueve meses para la modificación de su manual de convivencia, término durante el cual deberá definir y poner en marcha una estrategia provisional para reconocer la vulneración de derechos fundamentales en este caso y para implementar ejercicios de tolerancia y respeto.

TERCERO.- Ordenar al Juzgado de Primera Instancia, que en cumplimiento de sus competencias vigile el cumplimiento de esta decisión, actividad dentro de la cual deberá salvaguardar la intimidad de los actores y los demandados, manteniendo la reserva sobre el expediente, sin perjuicio de adelantar con las autoridades referidas en los numerales anteriores, las gestiones necesarias para dar cumplimiento a la presente sentencia.

Notifíquese y cúmplase,

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

A LA SENTENCIA T-905/11

CON PONENCIA DEL MAGISTRADO JORGE IVÁN PALACIO PALACIO, EN LA CUAL SE DECLARÓ CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR DAÑO CONSUMADO

Referencia: Expediente T-3.153.682

Problema jurídico planteado en la sentencia: ¿Vulneran los derechos fundamentales de una niña, los actos de coerción y burla a los que es sometida por algunos de sus compañeros de clase, a pesar de haberse aplicado el respectivo manual de convivencia y de haberse impartido las sanciones correspondientes?

Motivos de la Aclaración: Debido a que la decisión es daño consumado, y por tanto carencia actual del objeto, deben aclararse la interpretación propuesta en la sentencia.

Aclaro el voto en la ponencia del Magistrado Jorge Iván Palacio Palacio, acogida por la mayoría de la Sala Quinta de Revisión, porque a pesar de estar de acuerdo con la decisión del caso concreto, estimo necesario aclarar la interpretación que se hace de la declaración de carencia actual del objeto por daño consumado que propone la ponencia.

1. ANTECEDENTES

La acción constitucional la interponen los padres de una alumna de bachillerato del colegio ITI, quien por sufrir acné y ser buena estudiante terminó siendo objeto de burlas y ataques verbales por parte de sus compañeros de clase, quienes además la constriñeron para que se retirara de la institución. Los demandantes dieron a conocer la situación a las directivas del instituto, quienes informaron que el procedimiento a seguir era el contemplado en el manual de convivencia y de manera posterior convocaron una reunión con todas las partes involucradas en el caso, en la cual concluyeron que los acontecimientos configuraban una

falta que generaba la inclusión de una anotación en el “observador del estudiante”.

Con la acción de tutela los demandantes buscan la protección de los derechos fundamentales de su hija, en cuanto los hechos soportados por la menor le han generado graves perturbaciones en su comportamiento y autoestima.

En sede de revisión la Sala conoció que los padres de la estudiante afectada decidieron cancelar su matrícula y cambiarla de colegio. Se determina que hay una carencia actual de objeto por hecho consumado, pero a pesar de esta declaratoria, la Sala hace una referencia a la jurisprudencia de la Corporación respecto al tema de la protección de los niños dentro de los establecimientos educativos y ordena al Ministerio de Educación Nacional que, en coordinación con el ICBF, la Defensoría del Pueblo y la Procuraduría General de la Nación, lidere la formulación de una política general que permita la prevención, detección y atención de las prácticas de hostigamiento, acoso o matoneo escolar, en donde la aplicación de tales instrumentos deberá tener como objetivo inmediato toda la comunidad académica del ITI, institución a quien le concede un plazo para modificar el manual de convivencia.

2. FUNDAMENTO DE LA ACLARACIÓN

Considero que en el momento en que se profirió la sentencia de única instancia, existía una vulneración de los derechos fundamentales de la menor “K”, porque las medidas tomadas por los directivos del colegio no fueron nunca suficientes, tanto así, que los padres se vieron obligados a retirar a la niña del plantel educativo una semana después de proferido el fallo que negó el amparo.

La ponencia declara una carencia actual del objeto por daño consumado, porque “la razón por la cual se presentó la acción (el acoso escolar) ha desaparecido y no se detectan requerimientos que justifiquen la protección de los derechos de la menor (necesidad de asegurar que no sea hostigada por sus compañeros y que sea restaurada por los mismos y la comunidad que la rodeaba) “. Respecto de esta afirmación, considero necesario aclarar, que la carencia actual de objeto por daño consumado se produce cuando ya no es posible adoptar ninguna medida para defender, proteger o garantizar el derecho fundamental vulnerado. Al momento del fallo de única instancia, no había un daño consumado, sino una clara vigencia de la vulneración de los derechos fundamentales de la niña “K”. Por tanto, considero que debía revocarse el fallo de instancia y conceder la tutela.

Además, advierto que la ponencia recae en una interpretación contraria, porque; (i) por una parte, declara la carencia actual de objeto por daño consumado, al concluir que la niña “K” dejó la institución educativa; (ii) y por otra, en la decisión del fallo, advierte que sí hubo una vulneración a los derechos fundamentales, y en ese sentido, revoca la decisión del juez de instancia y emite órdenes para el demandado y las autoridades estatales competentes. Esto último, demuestra que la ponencia admite que al momento de los hechos no se estaba ante la presencia de un daño consumado sino que era posible que la institución educativa tomara las medidas conducentes a proteger los derechos fundamentales de la menor.

Con base en lo mencionado, considero que además de revocarse el fallo de única instancia y ordenarse a las autoridades accionadas las actuaciones de la parte resolutive, debió concederse la protección de los derechos fundamentales de la niña “K”, lo cual es acorde con las órdenes dadas en la parte resolutive de la ponencia.

De esta manera, expongo las razones que me llevan a aclarar el voto con respecto a las consideraciones que se adoptaron en el asunto de la referencia.

Fecha ut supra,

JORGE IGNACIO PRETEL CHALJUB

1 La protección de la intimidad se ha presentado por petición expresa del accionante o por que la Corte advierte la necesidad de proteger el derecho, por ejemplo en temas relacionados con hermafroditismo, señalamientos públicos de conducta, enfermos de (VIH/SIDA), sexualidad etc. La Corte ha considerado proteger el derecho a la intimidad de los accionantes impidiendo referenciar todo tipo de información que pueda identificarlos. Al respecto pueden verse las Sentencias SU-256 de 1996, SU-480 de 1997, SU-337 de 1999, T-810 de 2004, T-618 de 2000, T-436 de 2004, T-220 de 2004, T-143 de 2005, T-349 de 2006, T-628 de 2007, T-295 de 2008, T-816 de 2008, T-948 de 2008, entre muchas otras.

2 Al respecto, la Procuraduría explicó lo siguiente: “expedición de un estatuto “ANTIMATONEO ESTUDIANTIL”, el cual proscriba tal práctica asocial de comportamiento, que refleja la intolerancia de algunas comunidades estudiantiles enfermas, las cuales requieren

con urgencia la ejecución de políticas públicas que permitan aplicarles “MEDICINA CULTURAL Y SOCIAL”.

3 La misma base dogmática se encuentra establecida en la sentencia T-188 de 2010.

4 En cuanto a las diferencias entre la configuración de la declaración de carencia actual de objeto por hecho superado y hecho consumado, pueden confrontarse las sentencias T-758/05, T-272/06, T-573/06, T-060/07, T-429/07, T-449/08, T-792/08, T-699/08, T-1004/08, T-612/09, T-124/09, T-170/09, T-533/09, T-634/09, entre otras.

5 Al respecto se dijo en la Sentencia T-519 de 1992, “en efecto, la acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva y cierta del derecho presuntamente vulnerado o amenazado, lo cual explica la necesidad de un mandato proferido por el juez en sentido positivo o negativo. Ello constituye a la vez el motivo por el cual la persona que se considera afectada acude ante la autoridad judicial, de modo que si la situación de hecho de lo cual esa persona se queja ya ha sido superada en términos tales que la aspiración primordial en que consiste el derecho alegado está siendo satisfecha, ha desaparecido la vulneración o amenaza y, en consecuencia, la posible orden que impartiera el juez caería en el vacío. Lo cual implica la desaparición del supuesto básico del cual parte el artículo 86 de la Constitución y hace improcedente la acción de tutela...”.

6 Así, en la Sentencia T-186 de 1995, se declaró: “(...) considera la Sala que en el asunto que se examina hay sustracción de materia por carencia actual de objeto, por lo tanto las pretensiones consistentes en la desvinculación del Batallón o el otorgamiento de permisos para trabajar en favor de (...) no son posibles, por cuanto a la fecha de esta providencia ya no se encuentra prestando el servicio militar.// Así las cosas, esta Sala de Revisión confirmará la Sentencia proferida (...), por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.” Igualmente, en la Sentencia T-509 de 2000, se declaró: “(...) ante la sustracción de materia que se presenta, no existe a la hora de éste fallo, razón alguna para impartir una orden al ente accionado. Por ello, se confirmará la decisión de instancia, pero por las razones aquí expuestas.”

7 Así, en la Sentencia T-957 de 2000, la Sala resolvió: “ABSTENERSE de hacer pronunciamiento alguno, respecto de las providencias proferidas por los Juzgados Primero Penal Municipal y Dieciocho Penal de Circuito dictadas dentro de la acción de tutela

instaurada por (...) en contra del Instituto de Seguros Sociales, Seccional Valle del Cauca, por carencia actual de objeto, en virtud de la sentencia proferida por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, el 7 de junio del presente año mediante la cual dejó sin efectos las providencias mencionadas.”

8 Sentencia T-442 de 2006. Al respecto pueden confrontarse, entre otras, las Sentencias T-486 y T-1004 de 2008 que la reiteran.

9 Al respecto pueden consultarse las Sentencias T-398 y T-742 de 2004, T-297 y T-1163 de 2005, al igual que la T-442 de 2006.

10 Ver sentencia T-917 de 2006, fundamento jurídico 3.1.

11 Manual de Convivencia del ITI, artículos 48 y 49, folio 38 del cuaderno principal.

12 Sentencia T-917 de 2006, argumento jurídico 3.2.. De éste se resalta lo siguiente: “Un resultado restaurativo es la culminación de un proceso en donde se haya dado la oportunidad de que las partes se expresen acerca de lo sucedido, se repare el daño causado, se restauren los vínculos de las personas con la comunidad. Por lo tanto, un resultado restaurativo comprende respuestas de arrepentimiento, perdón, restitución, responsabilización, rehabilitación y reinserción comunitaria, entre otros, que garanticen el restablecimiento de la dignidad de la víctima, su reparación y la restitución de los lazos existentes al interior de la comunidad, incluidos los lazos existentes entre la comunidad y quienes agredieron a la víctima, en el evento de que sigan perteneciendo a la comunidad.”

13 Estas normas expresan lo siguiente: “ARTÍCULO 5o. COMPETENCIAS DE LA NACIÓN EN MATERIA DE EDUCACIÓN. Sin perjuicio de las establecidas en otras normas legales, corresponde a la Nación ejercer las siguientes competencias relacionadas con la prestación del servicio público de la educación en sus niveles preescolar, básico y medio, en el área urbana y rural:

5.1. Formular las políticas y objetivos de desarrollo para el sector educativo y dictar normas para la organización y prestación del servicio.

(...)

5.10. Prestar asistencia técnica y administrativa a las entidades territoriales, cuando a ello haya lugar.

(...)

5.14. Fijar parámetros técnicos para la prestación del servicio educativo estatal, estándares y tasas de asignación de personal, teniendo en cuenta las particularidades de cada región;”.