El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

**TEMAS: DERECHO A LA EDUCACIÓN / CARÁCTER FUNDAMENTAL / ACCESO A LA EDUCACIÓN EN CONDICIONES DIGNAS / ACCESIBILIDAD MATERIAL / NO EXISTE EN ESTE CASO EL RIESGO ALEGADO.**

Es suficientemente conocido que la acción de tutela es un instrumento procesal de trámite preferente y sumario, establecido por el artículo 86 de la Carta Política de 1991, con el objeto de que las personas, por sí mismas o a través de apoderado o agente oficioso, puedan reclamar ante los jueces la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados de violación por la acción u omisión de cualquiera autoridad pública, o de los particulares, en los casos previstos por el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

Este mecanismo de protección es de carácter residual y subsidiario porque solo procede cuando el afectado no disponga de otro medio judicial de salvaguarda, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. (…)

La Corte Constitucional ha abordado el tema de la procedencia de la acción de tutela como mecanismo preferente para la protección del derecho de acceso a la educación en condiciones dignas de niños, niñas y adolescentes, entre los más recientes pronunciamientos tenemos la sentencia T-167 de 2019, donde expuso:

“… El artículo 44 de la Constitución establece que la educación es un derecho fundamental de los niños, niñas y adolescentes, y también afirma que sus garantías prevalecen sobre las de los demás. (…)

“Corresponde al Estado regular y ejercer la suprema inspección y vigilancia de la educación con el fin de velar por su calidad, por el cumplimiento de sus fines y por la mejor formación moral, intelectual y física de los educandos; garantizar el adecuado cubrimiento del servicio y asegurar a los menores las condiciones necesarias para su acceso y permanencia en el sistema educativo (…)”.

“… dentro del concepto del derecho a la educación se incluye que la planta física de las instituciones educativas, tenga condiciones dignas para que los menores de edad desarrollen sus estudios y demás actividades de manera adecuada, idónea y de calidad, garantizándose el acceso a la educación”.

De acuerdo con lo anterior, es claro que la disponibilidad o asequibilidad del derecho a la educación le impone al Estado la obligación de prestar el servicio educativo en unas condiciones que protejan la vida y el bienestar de las personas al interior de las Instituciones Educativas.” (…)

En esta instancia, la Sala procedió a decretar como prueba de oficio que el Director Técnico Infraestructura y Gestión del Riesgo de la Alcaldía Municipal de La Virginia, rindiera un informe de visita técnica a la Institución Educativa Bernardo Arias Trujillo - Sede Principal de La Virginia, para constatar las condiciones de las aulas y espacios educativos en los que está prestando el servicio, en el que se expuso:

“… En una edificación de este tipo existen varios tipos de amenaza que se pueden identificar, entre estas tenemos: La primera radica en el deterioro de la estructura y en general de la edificación. La segunda radica en la antigüedad de la edificación en cuanto al cumplimiento de normas sismos (sic) resistentes NSR-10, para este tipo de estructuras. La tercera por el cumplimiento o no cumplir con los espacios mínimos por matricula según la norma, de este modo se tiene, que de acuerdo a estos tres tipos de amenazas se pudo analizar visualmente el primero, el cual arrojo (sic) que la esta (sic) edificación presenta un riesgo de amenaza bajo, en condiciones normales”. (…)

Así las cosas, teniendo en cuenta el referente jurisprudencial que se trajo a colación y el informe antes referido, en este caso específico, no se observa la violación de los derechos fundamentales a la educación en condiciones dignas y la integridad física, de los niños, niñas y adolescentes, estudiantes…

**TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA**

**Sala de Decisión Civil Familia**

Magistrado Ponente:

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

Pereira, veinticinco (25) de julio de dos mil diecinueve (2019)

Acta Nº 328 de 25-07-2019

Referencia: 66001-31-03-003-**2019-00044-03**

**I. ASUNTO**

Se decide la impugnación formulada por la Secretaría De Educación Departamental de Risaralda, frente a la sentencia del 30 de mayo de 2019, proferida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira, en la acción de tutela interpuesta por el doctor Donaldo Córdoba Andrade, Defensor Público, adscrito a la Defensoría del Pueblo Regional Risaralda, como agente oficioso de los estudiantes de la Institución Educativa Bernardo Arias Trujillo - Sede Principal de La Virginia, contra el Ministerio de Educación Nacional, el Departamento de Risaralda, el Fondo de Financiamiento de la Infraestructura Educativa - FFIE, el Consorcio Mota - ENGIL, el Consorcio Sedes Educativas, a la que se vincularon los doctores Mauricio Hurtado Bedoya, Profesional Universitario de la Defensoría del Pueblo, Luís Fernando Orozco Orozco, Director Administrativo y de Talento Humano y Liliana María Sánchez Villada, Secretaria de Educación de Risaralda, el Municipio de La Virginia, la sociedad Alianza Fiduciaria SA, en calidad de representante legal del Consorcio FFIE Alianza BBVA, quien actúa como vocero y administrador del patrimonio autónomo del Fondo de Financiamiento Infraestructura Educativa FFIE, el Procurador 21 Judicial II de Infancia, adolescencia y Familia, la doctora María Isabelle González Pelchat, Defensora de Familia del ICBF y el Director Técnico Infraestructura y Gestión del Riesgo de la Alcaldía Municipal de La Virginia.

**II. ANTECEDENTES**

1. La parte accionante promovió acción de tutela contra las citadas entidades, por considerar que vulneran los derechos fundamentales a la educación, integridad física, cultura, recreación y vida en condiciones dignas, de los estudiantes de la INSTITUCIÓN EDUCATIVA BERNARDO ARIAS TRUJILLO - SEDE PRINCIPAL DE LA VIRGINIA.

2. En síntesis, señaló como sustento de su reclamo, lo siguiente:

2.1. Mediante el artículo 59 de la Ley 1753 de 2015, se creó el Fondo de Financiamiento de la Infraestructura Educativa - FFIE, como una cuenta especial sin personería jurídica del Ministerio de Educación Nacional, con cargo al cual “*se asumirán los costos en que se incurra para el manejo y control de los recursos, los gastos de operación del fondo, y cualquier otro contrato que se requiera para la estructuración, desarrollo e implementación de esquemas necesarios para lograr la ejecución de los proyectos del Plan Nacional de Infraestructura Educativa*”.

2.2. En el documento CONPES 3831 de 2015, se declaró la importancia estratégica del Plan Nacional de Infraestructura Educativa para la implementación de la jornada única escolar, y de conformidad con el documento en cita, en el ámbito nacional el déficit de aulas escolares se calculó en 51.134.

2.3. El Departamento de Risaralda, atendiendo la convocatoria del Gobierno Nacional en el marco del programa jornada única, procedió a inscribir los macroproyectos para beneficiar a los municipios que por no estar certificados dependen administrativa y financieramente de la Secretaría de Educación del Departamento.

2.4. Mediante Ordenanza se recibe autorización de la Asamblea Departamental de Risaralda para depositar a manera de cofinanciación el 30% del costo total de estos proyectos, el 70% restante, depositado por el Ministerio de Educación Nacional, a través del FFIE, todo esto mediante el sistema de fiducia, disponiendo los pagos según el avance de obra que realice la administración departamental de Risaralda.

2.5. De los diecinueve (19) proyectos que se planearon y prometieron ejecutar hace 3 años, solo se ha realizado la entrega de dos (2) y respecto de los demás no existe compromiso, ni acciones que avizoren en el corto plazo el desarrollo y culminación de las obras de construcción de estas instituciones escolares.

2.6. En el caso de los municipios, como prerrequisito para iniciar con el Plan Nacional de Infraestructura Educativa, se condicionó a los Alcaldes para que realizaran la demolición de los viejos planteles, situación que obligó a improvisar, durante estos tres años, el alquiler de garajes, cabañas, corredores, lo cual ha generado una anormalidad académica y una baja notoria en la calidad de la educación, debido a los temas logísticos, entornos no saludables y sitios inadecuados donde la niñez y la juventud han tenido que recibir clases, pudiéndose haber convertido ello en una de las causales de deserción escolar.

2.7. Esa Regional de la Defensoría del Pueblo, ha recibido quejas provenientes de distintos actores de la comunidad educativa (estudiantes, comunidad, padres de familia, docentes, directivos docentes) que han motivado la presentación de requerimientos, oficios e intervenciones en los Consejos de Política Social.

2.8. Afirma que son evidentes las fallas que se han presentado en los procesos de planeación e identificación de riesgos, sobre todo en los componentes de niñez, social y comunitario, inherentes a un proyecto de infraestructura educativa. Considera que también se han presentado deficiencias en el proceso de supervisión y cuidado que en el marco de las labores de auditoria, control y seguimiento que le compete al nivel territorial frente a esta grave situación, que vulnera los derechos de la niñez y la juventud en el departamento.

2.9. El día sábado 26 de enero de 2019, la Defensora del Pueblo Regional Risaralda asistió en compañía de un Defensor Público del programa derecho administrativo y de dos funcionarios más, a una reunión convocada por el Gobernador Departamental de Risaralda, los Organismos de Control, y contando entre otros, con la asistencia y participación del Fondo de Financiamiento de la Infraestructura Educativa - FFIE en representación del Ministerio de Educación Nacional, la firma de interventoría de los proyectos CONSORCIO SEDES EDUCATIVAS y la empresa constructora GRUPO MOTA - ENGIL, donde se puso en evidencia la crítica situación de incumplimiento a todos los cronogramas y lo incierto en la definición de las fechas de avance y culminación de las obras de infraestructura de las instituciones educativas.

2.10. Inicialmente el CONSORCIO FFIE ALIANZA BBVA, consorcio que actúa única y exclusivamente en calidad de vocero y administrador del PATRIMONIO AUTÓNOMO FONDO DE INFRAESTRUCTURA EDUCATIVA FFIE, constituido mediante el Contrato No. 1380 del 22 de octubre de 2015 suscrito entre el MINISTERIO DE EDUCACIÓN y el CONSORCIO FFIE ALIANZA BBVA, contrató a la empresa MORELCO SAS que pertenece al Grupo Graña y Montero SAS, para la construcción de los diecinueve (19) proyectos que se planearon y prometieron ejecutar hace 3 años en el departamento de Risaralda, entre ellos, la planta física de la INSTITUCIÓN EDUCATIVA BERNARDO ARIAS TRUJILLO - SEDE PRINCIPAL DE LA VIRGINIA; pero en abril de 2018 cedió en su totalidad la posición como contratista en favor del GRUPO MOTA - ENGIL, por lo que se desprendió de la totalidad de sus derechos y obligaciones como contratista.

2.11. El mismo CONSORCIO FFIE ALIANZA BBVA, contrató a la firma de interventoría de los proyectos CONSORCIO SEDES EDUCATIVAS, quien también tiene a su cargo la vigilancia en la construcción de la planta física de la INSTITUCIÓN EDUCATIVA BERNARDO ARIAS TRUJILLO - SEDE PRINCIPAL DE LA VIRGINIA.

2.12. A pesar del excesivo tiempo transcurrido, la planta física de la INSTITUCIÓN EDUCATIVA BERNARDO ARIAS TRUJILLO - SEDE PRINCIPAL DE LA VIRGINIA no ha sido entregada por el contratista, obligando a la Secretaría de Educación de Risaralda a implementar un plan de contingencia, mediante el arrendamiento de sitios que no cuentan con espacios de aprendizaje seguros, pedagógicamente adecuados, aptos para la recreación y mucho menos para la realización de las actividades culturales, lo que ha generado una anormalidad académica y una baja notoria en la calidad de la educación, pudiéndose haber convertido ello en una causal de deserción escolar.

3. Con fundamento en lo relatado, solicita se tutelen los derechos fundamentales a la educación, integridad física, cultura, recreación y vida en condiciones dignas, de los estudiantes de la INSTITUCIÓN EDUCATIVA BERNARDO ARIAS TRUJILLO - SEDE PRINCIPAL DE LA VIRGINIA, y como consecuencia, se ordene a las accionadas que, conjuntamente y de acuerdo a sus competencias, realicen un cronograma de las actividades a desarrollar por parte del contratista, ejecutando las obras de la planta física del colegio, con todos los parámetros legales, sin que exista una suspensión injustificada; y, garanticen la prestación del servicio educativo a todos los estudiantes, mediante la adecuación, construcción o arrendamiento de aulas y espacios de aprendizaje seguros, pedagógicamente adecuado, que se mantendrán hasta tanto se haga entrega de la nueva planta física de la institución educativa.

4. La demanda de amparo fue remitida por el Juzgado Primero Penal del Circuito para Adolescentes con Función de Conocimiento de Pereira, al Juzgado Tercero Civil del Circuito de esta misma ciudad, atendiendo lo dispuesto en el artículo 2.2.3.1.3.2 del Decreto 1834 de 2015 (fl. 168 del cuaderno principal). Admitida por el Juzgado Tercero Civil del Circuito, se le impartió el trámite legal (fl. 169 id.). Posteriormente, y luego de declarada la nulidad de todo lo actuado por esta Sala, la a quo corrigió el yerro advertido (fl. 298 id.), se vinculó en debida forma a la sociedad ALIANZA FIDUCIARIA SA, en calidad de representante legal del CONSORCIO FFIE ALIANZA BBVA, quien actúa como vocero y administrador del patrimonio autónomo del Fondo de Financiamiento Infraestructura Educativa FFIE, al Procurador 21 Judicial II de Infancia, adolescencia y Familia y a la doctora MARÍA ISABELLE GONZÁLEZ PELCHAT, Defensora de Familia del ICBF.

4.1. El Consorcio Sedes Educativas consideró que ha cumplido cabalmente con las obligaciones contenidas en el contrato de interventoría, así como en las demás especificaciones contractuales sobre retrasos e incumplimiento del contratista, por lo que en ningún momento vulneró los derechos fundamentales invocados, siendo evidente que dicha responsabilidad es única y exclusivamente del FFIE y el contratista quienes se encargan de la ejecución directa de las obras del proyecto. Solicita su desvinculación y se declare improcedente la acción de tutela, ya que no es el mecanismo idóneo para hacer exigible una obligación contractual, en el cual se garantice la prestación del servicio educativo con la entrega de la planta física de la INSTITUCIÓN EDUCATIVA BERNARDO ARIAS TRUJILLO - SEDE PRINCIPAL DE LA VIRGINIA, toda vez que la justicia administrativa cuenta con herramientas jurídicas para que la DEFENSORÍA DEL PUEBLO REGIONAL RISARALDA haga efectivo el incumplimiento contractual como lo es la Acción de Reparación Directa para el restablecimiento del derecho o la indemnización de perjuicios. (fls. 26-31 y 176-188 id.).

4.2. El Consorcio MOTA - ENGIL, se opuso a la totalidad de las pretensiones, habida consideración que los derechos a la educación, integridad física, cultura, recreación y vida en condiciones dignas de los estudiantes no están siendo vulnerados y no se probó lo contrario por la parte accionante; adicionalmente, tampoco se logró acreditar un perjuicio irremediable en detrimento de los intereses y derechos fundamentales de la comunidad estudiantil de la institución educativa; y porque esa entidad no es la llamada a garantizar la prestación de la educación, existiendo una falta de legitimación en la causa por pasiva, requisito de procedibilidad de la tutela, razón por la cual, la promovida en esta ocasión carece de dicho presupuesto procesal, y resulta imprescindible su desvinculación. (fls. 95-101 id.).

4.3. El Ministerio de Educación Nacional, solicitó la acumulación de las diversas acciones de tutela que le han sido notificadas, cuyas pretensiones versan sobre el estado actual de la infraestructura de diferentes planteles educativos del departamento de Risaralda; y propuso como excepciones la falta de legitimación en la causa por pasiva, dada la descentralización del servicio educativo, el principio de planeación en materia presupuestal y la sostenibilidad fiscal en la acción de tutela. Solicita su desvinculación, por cuanto no está desconociendo ni vulnerando derecho fundamental alguno, por no encontrarse dentro sus competencias la administración del servicio de educativo. (fls. 122-132 y 270-278 id.).

4.4. La Secretaría de Educación Departamental de Risaralda, aclaró que esa entidad territorial en ningún momento ha vulnerado los derechos de los accionantes, pues conforme a las funciones establecidas en la ley 715 de 2001 se encuentra prestando el servicio público educativo en normalidad; garantizando el trasporte escolar; el suplemento alimenticio PAE, el personal docente, directivo docente y administrativo, los cuales se encuentran laborando con los alumnos en la INSTITUCIÓN EDUCATIVA BERNARDO ARIAS TRUJILLO - SEDE PRINCIPAL DE LA VIRGINIA. Pide declarar improcedente la acción de tutela en lo concerniente a esa entidad territorial ya que no se ha demostrado un incumplimiento de los derechos incoados. (fls. 135-140 y 252-255 id.).

4.5. La doctora María Isabelle González Pelchat, Defensora de Familia del ICBF, considera que el juez constitucional debe tutelar el derecho fundamental a la educación en condiciones dignas vulnerado a los niños, niñas y adolescentes del municipio de La Virginia, máxime cuando es el mismo Estado quien lo vulnera en unión a otros entes estatales y terceros, para que de esa manera pueda ser prontamente restablecido a los afectados. (fl. 311 id.).

4.6. La sociedad Alianza Fiduciaria SA, en calidad de representante legal del Consorcio FFIE Alianza BBVA, quien actúa como vocero y administrador del patrimonio autónomo del Fondo de Financiamiento Infraestructura Educativa FFIE, considera que existe una falta de legitimación en la causa por pasiva, ya que no puede garantizar la continuidad y ejecución del proceso de construcción de las sedes educativas, pues única y exclusivamente funge como vocero del PAFFIE y bajo esa calidad y en el marco de la fiducia mercantil de administración y pagos, sólo tiene la obligación y la capacidad (legal y contractual) de realizar los pagos, administrar los recursos y suscribir los documentos que le son instruidos. Implora su desvinculación y se tenga en cuenta el precedente jurisprudencial que existe en relación con los fallos de primera y segunda instancia proferidos en este distrito judicial, al no tener relación ni injerencia alguna con el estado de las obras de la Institución Educativa Bernardo arias Trujillo, Sede Principal del municipio de La Virginia, ni de los derechos fundamentales vulnerados a los niños, niñas y adolescentes de la misma. (fls. 334-343 y 349-367 id.).

**III. LA SENTENCIA IMPUGNADA**

1. La profirió el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira el 30 de mayo de 2019, autoridad judicial que tuteló los derechos fundamentales a la educación, la igualdad y a la dignidad humana de la INSTITUCIÓN EDUCATIVA BERNARDO ARIAS TRUJILLO - SEDE PRINCIPAL DE LA VIRGINIA, en consecuencia ordenó *“... al señor Gobernador de Risaralda, Doctor SIGIFREDO SALAZAR OSORIO y a la Secretaria de Educación Departamental en cabeza de la Dra. LILIANA MARÍA SÁNCHEZ VILLADA o quien haga sus veces, que conforme un Comité Interdisciplinario con el apoyo de la entidades y autoridades que estimen pertinentes, con el fin de verificar las condiciones actuales en las cuales reciben clases los alumnos de la INSTITUCIÓN EDUCATIVA BERNARDO ARIAS TRUJILLO - SEDE PRINCIPAL DE LA VIRGINIA y conjurar cualquier acto que vulnere los derechos fundamentales aquí protegidos. Para la conformación del comité se le otorga un término no mayor de ocho días y en todo caso deberá rendir informes de lo realizado a este Estrado de manera periódica cada mes, con el fin de verificar sus actividades y servir de garante de la protección de los derechos aquí tutelados. SEGUNDO: Se ORDENA que la Gobernación de Risaralda adelante las gestiones ante las autoridades Nacionales y los Consorcios y entidades involucradas en el proceso de construcción de la sede educativa aquí accionante, con el fin de agilizar la continuidad y finalización de las obras inconclusas y de ser el caso instaurar las respectivas denuncias ante los órganos de control y la Fiscalía General de la Nación de ser necesario y de encontrarse indicios de detrimento patrimonial.*”

Para decidir así, con fundamento en jurisprudencia de la Corte constitucional que consideró aplicable al caso, en especial la sentencia T-279 de 2018, estimó que “...*existe prueba de que efectivamente muchos de los estudiantes del plantel educativo accionante, no cuentan con instalaciones físicas apropiadas para recibir sus clases a las cuales si tienen acceso otros estudiantes del Departamento de Risaralda, se estima que si existe argumentos y razones suficientes para señalar que ha existido un tratamiento desigual frente a la totalidad de los estudiantes de este ente territorial y por tanto si existe vulneración de este derecho.*

*Por lo anteriormente expuesto, este Despacho judicial no puede ser indiferente a la totalidad de las pretensiones de la acción de tutela, ya que si bien es ciertos existe ámbitos que no puede explorar, si tiene ciertas facultades Constitucionales de las cuales ara uso para remediar en algo la delicada situación en la que se encuentran los estudiantes de plantel educativo ACCIONANTE*”. (fls. 313-318 id.).

**IV. LA IMPUGNACIÓN**

La sentencia fue impugnada por la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE RISARALDA, con similares argumentos a los expuestos en la contestación de la demanda de tutela. Anota que a los educandos de la INSTITUCIÓN EDUCATIVA BERNARDO ARIAS TRUJILLO - SEDE PRINCIPAL DE LA VIRGINIA, el servicio se les viene prestando en la infraestructura educativa de la INSTITUCIÓN EDUCATIVA GABRIEL (sic) MISTRAL de ese mismo municipio, planta física que cuenta con todo el acondicionamiento para la prestación del servicio educativo, sin comprender cuales son las falencias a las que hace alusión el juzgado, además no comprende como el juez de primera instancia realiza una afirmación al establecer que las aulas de clase no son idóneas, pues no existe dentro del expediente prueba conducente (inspección judicial y peritaje entre otras) de la cual se pueda vislumbrar que conoce la infraestructura educativa; tampoco existe prueba que demuestre la afectación de los derechos incoados y no se entiende la fórmula que utiliza el juzgador, para establecer que el servicio publico educativo se está prestando a medias; cuál es el criterio objetivo que se utilizó para determinar que existen falencias, si no conoce el servicio que se presta en la sede. Considera inconcebible que un juez de tutela acceda a las prestaciones de un accionante sin conocer las condiciones de tiempo, modo y lugar en las que se sustentan los hechos. Solicita revocar el fallo de primera instancia, por no existir sustento fáctico del cual se pueda demostrar una vulneración del derecho a la educación por parte de ese ente territorial (fls. 324-330 id.).

**V. CONSIDERACIONES**

1. Esta Corporación es competente para resolver la impugnación, toda vez que es el superior funcional de la autoridad judicial que profirió la sentencia de primera instancia (art. 86 C.P., Decretos 2591 de 1991, 1382 de 2000 y 1983 de 2017).

2. La controversia consiste en dilucidar si las entidades accionadas y vinculadas, vulneraron los derechos fundamentales constitucionales a la educación, integridad física, cultura, recreación y vida en condiciones dignas, de los estudiantes de la INSTITUCIÓN EDUCATIVA BERNARDO ARIAS TRUJILLO - SEDE PRINCIPAL DE LA VIRGINIA, y si la acción de tutela es el mecanismo procedente para su protección.

3. Es suficientemente conocido que la acción de tutela es un instrumento procesal de trámite preferente y sumario, establecido por el artículo 86 de la Carta Política de 1991, con el objeto de que las personas, por sí mismas o a través de apoderado o agente oficioso, puedan reclamar ante los jueces la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados de violación por la acción u omisión de cualquiera autoridad pública, o de los particulares, en los casos previstos por el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

4. Este mecanismo de protección es de carácter residual y subsidiario porque solo procede cuando el afectado no disponga de otro medio judicial de salvaguarda, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

5. Es obligación del juez que estudia la procedencia de la acción de tutela, tener en cuenta que es un mecanismo sumario y preferente creado para la protección de los derechos fundamentales, que se caracteriza por tener un carácter residual o supletorio, obedeciendo a la necesidad de preservar las competencias atribuidas por el legislador a las diferentes autoridades judiciales a partir de los procedimientos ordinarios o especiales, en los que también se protegen derechos de naturaleza constitucional. Por lo anterior, el recurso de amparo no puede convertirse en un mecanismo alternativo, sustitutivo, paralelo o complementario de los diversos procedimientos judiciales, salvo que dichas vías sean ineficaces, inexistentes o se configure un perjuicio irremediable. En relación con este último, se configura cuando existe el riesgo de que un bien de alta significación objetiva protegido por el orden jurídico o un derecho constitucional fundamental sufra un menoscabo. En ese sentido, el riesgo de daño debe ser inminente, grave y debe requerir medidas urgentes e impostergables. De tal manera que la gravedad de los hechos exige la inmediatez de la medida de protección.

**VI. CASO CONCRETO**

1. En el asunto bajo estudio, el doctor DONALDO CORDOBA ANDRADE, Defensor Público, adscrito a la Defensoría del Pueblo Regional Risaralda, interpuso acción de tutela como agente oficioso de los estudiantes de la INSTITUCIÓN EDUCATIVA BERNARDO ARIAS TRUJILLO - SEDE PRINCIPAL DE LA VIRGINIA, al considerar que las autoridades demandadas, vulneran sus derechos fundamentales a la educación, integridad física, cultura, recreación y vida en condiciones dignas.

El mentado Defensor Público está legitimado para impetrar la acción constitucional, de conformidad con lo previsto en el artículo 46 del Decreto 2591 de 1991; además, el hecho de que los agenciados sean los menores estudiantes de la institución, faculta al citado funcionario para actuar como su agente oficioso.

2. La Corte Constitucional ha abordado el tema de la procedencia de la acción de tutela como mecanismo preferente para la protección del derecho de acceso a la educación en condiciones dignas de niños, niñas y adolescentes, entre los más recientes pronunciamientos tenemos la sentencia T-167 de 2019, donde expuso:

*“***El derecho de los niños, niñas y adolescentes a acceder a un servicio educativo en condiciones dignas[[1]](#footnote-1)**

27. El artículo 44 de la Constitución establece que la educación es un derecho fundamental de los niños, niñas y adolescentes, y también afirma que sus garantías prevalecen sobre las de los demás. Por otro lado, el artículo 67 superior señala expresamente:

*“La educación es un derecho de la persona y un servicio público que tiene una función social; con ella se busca el acceso al conocimiento, a la ciencia, a la técnica, y a los demás bienes y valores de la cultura (…)*

*Corresponde al Estado regular y ejercer la suprema inspección y vigilancia de la educación con el fin de velar por su calidad, por el cumplimiento de sus fines y por la mejor formación moral, intelectual y física de los educandos; garantizar el adecuado cubrimiento del servicio y asegurar a los menores las condiciones necesarias para su acceso y permanencia en el sistema educativo (…)” (Subrayas fuera del texto original).*

Por lo tanto, como lo indica la ex relatora especial sobre el derecho a la educación Katarina Tomasevski, la educación debe diseñarse e implementarse partiendo del interés superior de cada niño y niña, lo cual requerirá que el Estado identifique las barreras que deben ser eliminadas para que estos puedan aprender de forma efectiva y en condiciones de dignidad.[[2]](#footnote-2)

28. Como se vio en el apartado anterior, este Tribunal ha señalado que la educación es un derecho y un servicio público con función social, que se divide en cuatro características fundamentales que se relacionan entre sí. La distinción entre estas cuatro dimensiones favorece el análisis de los casos en los cuales el derecho a la educación de los menores de edad es amenazado o vulnerado, en el entendido de que solo su confluencia asegura el ejercicio integral de ese derecho por tratarse de garantías interconectadas e interdependientes.[[3]](#footnote-3)

29.  Respecto de esas cuatro dimensiones del derecho a la educación, para el caso objeto de estudio esta Sala considera importante ahondar en la faceta de la ***accesibilidad****.*

El acápite anterior precisó que este aspecto del derecho hace referencia a las condiciones materiales mínimas para disfrutar el servicio educativo. De este modo, el Comité DESC ha desarrollado esta faceta y ha dispuesto que una de sus dimensiones es la ***accesibilidad material*,** conforme a la cual la educación ha de ser verdaderamente asequible.

La jurisprudencia constitucional ha decidido numerosos casos relacionados con la falta de accesibilidad a la educación por ubicación geográfica. No obstante, también ha dispuesto que los servicios de restaurante escolar, transporte escolar, y aseo y vigilancia, constituyen condiciones de acceso material del derecho fundamental a la educación de los niños y niñas.

34. Siendo así, se tiene que las distintas Salas de Revisión han determinado que un entorno hostil e insalubre desincentiva el aprendizaje de los menores de edad, y pone en riesgo la salud y la vida de la comunidad educativa. Por lo tanto, el componente de accesibilidad material del derecho a la educación implica que los alumnos reciban el servicio educativo en condiciones dignas.

30.  En desarrollo de esta faceta del derecho a la educación, la jurisprudencia constitucional ha determinado desde sus inicios que las inadecuadas condiciones ambientales y de salubridad en que se preste el servicio educativo, y el deterioro de la planta física de los centros educativos, ponen en riesgo la vida y la salud de los estudiantes y vulneran su derecho a la educación.

31. En la **sentencia T-385 de 1995[[4]](#footnote-4)** la Sala Cuarta de Revisión analizó un caso en el quelas fallas estructurales de la planta física de una institución educativa representaban una amenaza para la vida de los estudiantes y profesores del colegio. En este caso la Sala protegió el derecho a la vida y a la educación de los menores de edad, y dispuso que *“la prestación del servicio en condiciones que ponen en peligro la vida de educandos y educadores, ofende la dignidad humana, y por lo tanto, las autoridades municipales tienen la obligación de efectuar las reparaciones necesarias.”*

(…)

34. Siendo así, se tiene que las distintas Salas de Revisión han determinado que un entorno hostil e insalubre desincentiva el aprendizaje de los menores de edad, y pone en riesgo la salud y la vida de la comunidad educativa. Por lo tanto, el componente de accesibilidad material del derecho a la educación implica que los alumnos reciban el servicio educativo en condiciones dignas.

35. Ahora bien, en este punto también es importante señalar la dimensión de ***asequibilidad o disponibilidad*** del derecho a la educación.Como se vio en el acápite anterior, este hace referencia a la obligación estatal de llevar a cabo la cobertura adecuada del servicio y asegurar a los menores de edad las condiciones necesarias para su acceso y permanencia.

En ese sentido, esta hace referencia a que a lo largo del territorio nacional deben existirsuficientes instituciones y programas educativos que estén diseñados sobre la base de una adecuación física que atienda las necesidades de la población que se quiere educar. De allí que en el acceso a la educación pública, la administración tiene el deber de procurar que las actividades escolares de los niños y las niñas se desarrollen en lugares adecuados para su formación integral, y con el derecho a gozar de espacios que además de ser propios del ambiente educativo, protejan otras de sus garantías fundamentales como la salud, la recreación y la integridad.

36. Esta posición ha sido sostenida por la jurisprudencia constitucional en múltiples pronunciamientos. Por ejemplo, en la **sentencia T-329 de 2010**[[5]](#footnote-5) la Sala Quinta de Revisión analizó el caso de varios menores de Florencia que recibían clases en un aula de madera que carecía, según la comunidad, de las mínimas condiciones pedagógicas, y que además estaba construida en una zona de reserva forestal, razón por la cual la administración alegaba que para realizar una adecuación se requería una autorización del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.

Sobre el riesgo de la infraestructura de la escuela para la vida e integridad la Sala precisó:

“*si bien la medida de no construir la escuela tiene un fin legítimo, cual es la protección al medio ambiente, resulta sin embargo innecesaria y desproporcionada por cuanto anula por completo el derecho a la educación de los niños. La negativa de los entes territoriales se refleja como innecesaria porque existen otras alternativas menos gravosas, tales como la eventual sustracción del terreno y la construcción de aulas ambientales que al ejecutarse no anulan el derecho a la educación y en cambio sí protegen el medio ambiente. En tal sentido, la Sala considera que esta situación no debe convertirse en obstáculo para restringir por completo el derecho al acceso a la educación de estos niños y niñas. Por el contrario, lo que debieron haber hecho las entidades territoriales fue diseñar estrategias adecuadas que permitieran a los menores acceder al derecho fundamental de la educación sin abandonar la protección al medio ambiente.”*

37. Del mismo modo, en la **sentencia T-104 de 2012[[6]](#footnote-6)** la Sala Sexta de Revisión analizó una tutela interpuesta por un padre de un menor de edad que asistía a un hogar infantil con varias fallas de adecuación. La Sala constató que las condiciones en las que se encontraba el lugar ponía en riesgo la integridad del niño y de los demás menores de edad que asistían a la sede educativa debido a la exposición constante a las fallas del cableado de energía. Además, verificó que las filtraciones de aguas residuales en los salones habían generado que algunos niños y niñas se enfermaran. Por lo tanto, esta providencia dispuso:

*“dentro del concepto del derecho a la educación se incluye que la planta física de las instituciones educativas, tenga condiciones dignas para que los menores de edad desarrollen sus estudios y demás actividades de manera adecuada, idónea y de calidad, garantizándose el acceso a la educación”.*

38. De acuerdo con lo anterior, es claro que la disponibilidad o asequibilidad del derecho a la educación le impone al Estado la obligación de prestar el servicio educativo en unas condiciones que protejan la vida y el bienestar de las personas al interior de las Instituciones Educativas.*”*

3. En esta instancia, la Sala procedió a decretar como prueba de oficio que el DIRECTOR TÉCNICO INFRAESTRUCTURA Y GESTIÓN DEL RIESGO DE LA ALCALDÍA MUNICIPAL DE LA VIRGINIA, rindiera un informe de visita técnica a la INSTITUCIÓN EDUCATIVA BERNARDO ARIAS TRUJILLO - SEDE PRINCIPAL DE LA VIRGINIA, para constatar las condiciones de las aulas y espacios educativos en los que está prestando el servicio, en el que se expuso:

“*1.* ***Estructura de pisos y placa aérea piso:*** *En este componente no se observaron grietas, ni asentamientos, ni hundimientos, que pudieran hacer pensar que la edificación está en riesgo de colapso por falla de las mimas*

*2.* ***Estructuras de columnas y vigas aéreas:*** *En este componente no se observaron grietas ni acero expuesto, que pudieran hacer pensar que la edificación está en riesgo de colapso por falla de las mimas.*

*3.* ***Estructuras de muros:*** *En este componente no se observaron grietas, ni muros sueltos, que pudieran hacer pensar que la edificación está en riesgo de colapso por falla de las mismas.*

*4.* ***Estructura de cielo raso:*** *Se observaron algunas áreas de los salones con cielorrasos deteriorados, los cuales se recomienda hacer su reparación, pero los mismos no se puede decir que la edificación va a colapsar.*

*5.* ***Estructura de techos:*** *No se observaron tejas desprendidas, ni aceptadas (sic) que pudieran hacer pensar que la edificación está en riesgo de colapso por falla de las mimas.*

*6.* ***Otros aspectos observados:*** *se observaron unas grietas en la división de un módulo nuevo construido y uno antiguo. Esto se debe a un ajunta (sic) constructiva. Y con la misma no se puede determinar que la edificación está en riesgo de colapsar.*

*De acuerdo a estos seis aspectos físicos analizados visualmente, se puede determinar que la edificación tiene el siguiente grado de vulnerabilidad física:*

***GRADO DE VULNERABILIDAD FÍSICA***

***BAJA MEDIA ALTA NO SE PUEDE DETERMINAR***

***X***

(...)”

En el mismo informe se hace el siguiente análisis:

*“En una edificación de este tipo existen varios tipos de amenaza que se pueden identificar, entre estas tenemos: La primera radica en el deterioro de la estructura y en general de la edificación. La segunda radica en la antigüedad de la edificación en cuanto al cumplimiento de normas sismos (sic) resistentes NSR-10, para este tipo de estructuras. La tercera por el cumplimiento o no cumplir con los espacios mínimos por matricula según la norma, de este modo se tiene, que de acuerdo a estos tres tipos de amenazas se pudo analizar visualmente el primero, el cual arrojo (sic) que la esta (sic) edificación presenta un riesgo de amenaza bajo, en condiciones normales. Los otros dos tipos de amenazas no se pueden analizar visualmente y requieren de más tiempo para su análisis al igual que estudios detallados y revisión de las norma para determinar los mismo (sic).*

*Respectos (sic) a la pregunta que si el sitio actual donde se están desarrollando las actividades o labores académicas de la institución Educativa Bernardo Arias Trujillo sede Principal, es diferente al que habitualmente ha ocupado ese centro educativo: de acuerdo a las consultas que realizó la dirección técnica de infraestructura y gestión del riesgo, se encontró que es el mismo sitio que siempre ha tenido esta institución para desarrollar su actividades.”* (fls. 11-13 del cuaderno No. 3).

4. Así las cosas, teniendo en cuenta el referente jurisprudencial que se trajo a colación y el informe antes referido, en este caso específico, no se observa la violación de los derechos fundamentales a la educación en condiciones dignas y la integridad física, de los niños, niñas y adolescentes, estudiantes de la INSTITUCIÓN EDUCATIVA BERNARDO ARIAS TRUJILLO - SEDE PRINCIPAL DE LA VIRGINIA. En consecuencia, en este aspecto, el amparo constitucional invocado deberá ser negado.

5. Encuentra la Sala que le asiste razón a la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE RISARALDA, quien alega que no existía dentro del expediente prueba conducente (inspección judicial y peritaje entre otras) de la cual se pueda vislumbrar las condiciones de la infraestructura educativa; tampoco que demuestre la afectación de los derechos incoados; pues, con la prueba de oficio decretada en esta sede (fls. 11-13 del cuaderno No. 3), quedó demostrado el estado en que se encuentran las instalaciones del establecimiento educativo, donde se estableció que el grado de vulnerabilidad de la infraestructura física y el riesgo de amenaza es bajo, lo que descarta una situación de peligro para la integridad física de los niños, niñas y adolescentes, estudiantes de la INSTITUCIÓN EDUCATIVA BERNARDO ARIAS TRUJILLO - SEDE PRINCIPAL DE LA VIRGINIA, quienes además, siempre han desarrollado sus actividades educativas en ese mismo sitio.

6. Aunado a lo anterior, en lo que respecta a la pretensión relacionada con que “*se ordene a las accionadas que, conjuntamente y de acuerdo a sus competencias, realicen un cronograma de las actividades a desarrollar por parte del contratista, ejecutando las obras de la planta física de la INSTITUCIÓN EDUCATIVA BERNARDO ARIAS TRUJILLO - SEDE PRINCIPAL DE LA VIRGINIA*”, se advierte el incumplimiento del presupuesto procesal de la subsidiariedad del presente amparo constitucional, porque se trata de un asunto centrado en un supuesto incumplimiento de un contrato de obra pública suscrito entre un ente estatal y particulares que le concierne decidir a la Jurisdicción Contencioso Administrativa (Artículos 75, Ley 80 y 104-2º, CPACA); además, corresponde a los entes de control y a la administración, la verificación del cumplimiento del cronograma de actividades trazado desde el inicio del proyecto y si es del caso iniciar las acciones ordinarias que se requieran en procura de salvaguardar los recursos públicos destinados a construcción de planteles educativos en el departamento.

7. Así las cosas, se revocará el fallo impugnado, y en su lugar, se negará el amparo de los derechos fundamentales a la educación en condiciones dignas y a la integridad física, de los niños, niñas y adolescentes, estudiantes de la INSTITUCIÓN EDUCATIVA BERNARDO ARIAS TRUJILLO - SEDE PRINCIPAL DE LA VIRGINIA; y, se declarará improcedente en lo que respecta a la pretensión relacionada con que “*se ordene a las accionadas que, conjuntamente y de acuerdo a sus competencias, realicen un cronograma de las actividades a desarrollar por parte del contratista, ejecutando las obras de la planta física de la INSTITUCIÓN EDUCATIVA BERNARDO ARIAS TRUJILLO - SEDE PRINCIPAL DE LA VIRGINIA*”.

8. Se desvinculará a las demás entidades convocadas a este trámite.

**VII. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión Civil Familia del Tribunal Superior de Pereira, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**Primero**: REVOCAR el fallo proferido el 30 de mayo de 2019 por el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Pereira.

**Segundo**: NEGAR el amparo de los derechos fundamentales a la educación en condiciones dignas y a la integridad física, de los niños, niñas y adolescentes, estudiantes de la INSTITUCIÓN EDUCATIVA BERNARDO ARIAS TRUJILLO - SEDE PRINCIPAL DE LA VIRGINIA.

**Tercero**: DECLARAR IMPROCEDENTE La acción de tutela incoada, en lo que respecta a la pretensión relacionada con que “*se ordene a las accionadas que, conjuntamente y de acuerdo a sus competencias, realicen un cronograma de las actividades a desarrollar por parte del contratista, ejecutando las obras de la planta física de la INSTITUCIÓN EDUCATIVA BERNARDO ARIAS TRUJILLO - SEDE PRINCIPAL DE LA VIRGINIA*”.

**Cuarto**: DESVINCULAR a las demás entidades convocadas a este trámite.

**Quinto**: Notifíquese esta decisión a las partes por el medio más expedito posible (Art. 5° del Decreto 306 de 1992).

**Sexto**: Remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese,

Los Magistrados,

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

**JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO**

**CLAUDIA MARÍA ARCILA RÍOS**

1. Estas consideraciones han sido parcialmente tomadas de la sentencia T-279 de 2018, MP Gloria Stella Ortiz Delgado. [↑](#footnote-ref-1)
2. TOMASEVSKI, K. “*Indicadores del derecho a la educación”*, Pág. 40. Disponible en: <http://www.derechoshumanos.unlp.edu.ar/assets/files/documentos/indicadores-del-derecho-a-la-educacion.pdf> *“Las obligaciones gubernamentales exigen una evaluación de las condiciones existentes que serían contrarias a los objetivos de la educación, la definición de los estándares que deben encontrarse en todas partes, y la identificación de las instituciones y procedimientos por los cuales tales estándares serán implementados, vigilados y exigidos. El principio central de la Convención sobre los Derechos del Niño, en virtud del cual la educación debe diseñarse e implementarse teniendo en consideración el interés superior de cada niño y niña, requiere la identificación de las barreras que deberían eliminarse para que niñas y niños puedan aprender”* [↑](#footnote-ref-2)
3. Sentencia T-085 de 2017, MP Gloria Stella Ortiz Delgado. [↑](#footnote-ref-3)
4. MP Carlos Gaviria Díaz. [↑](#footnote-ref-4)
5. MP Jorge Iván Palacio Palacio. [↑](#footnote-ref-5)
6. MP Nilson Pinilla Pinilla. [↑](#footnote-ref-6)