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 Secretaría de esta Corporación.

Providencia: SENTENCIA DE TUTELA – 2ª INSTANCIA – 03 de noviembre de 2016

Radicación Nro. : 66001-31-10-003-2016-00126-01

Accionante: PERSONERÍA DEL MUNICIPIO DE PUEBLO RICO - RISARALDA

Accionados:      GOBERNACIÓN DE RISARALDA Y FUNDACIÓN CONSTRUYAMOS COLOMBIA

Proceso:                 Acción de Tutela – Modifica decisión del *a quo* y declara hecho superado

Magistrado Ponente:  EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS

**Temas: DERECHOS A LA DIGNIDAD HUMANA, A LA IGUALDAD, A LA EDUCACIÓN Y A LA ALIMENTACIÓN EQUILIBRADA / INTERRUPCIÓN DEL SERVICIO DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR / HECHO SUPERADO.** “[E]s claro que, si bien la Gobernación tomó medidas para restablecer la prestación del servicio, durante el ciclo escolar de este año, sufrió interrupciones injustificables de cara a la vulneración de los derechos que se ocasiona a los niños y niñas que hacen parte del programa de alimentación en el municipio de Pueblo Rico Risaralda. Es así que, surge necesario (…) advertir a la Gobernación de Risaralda que debe realizar todos los trámites pertinentes para garantizar que los niños inscritos en el programa de almuerzos en los restaurantes del Municipio de Pueblo Rico Risaralda, no vean suspendidos de manera intempestiva durante el ciclo escolar el servicio de comedor. En consecuencia, todos los trámites presupuestales deberán realizarse con suficiente antelación para garantizar que el servicio se preste en total normalidad. Sin más que agregar, se modificará la sentencia impugnada y en su lugar se (i) declarará el hecho superado respecto al restablecimiento del servicio de restaurante y (ii) se negará frente a la calidad y cantidad que se reclama de dicha asistencia alimenticia y se adicionará para hacer la advertencia anunciada a la Gobernación de Risaralda.”.

**Citación jurisprudencial:** CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia T- 907 de 2014 / Sentencia T-273 de 2014 / Sentencia T-137 de 2015.

**TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA**

Sala de Decisión Civil Familia

Magistrado Ponente:

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

Pereira, tres (3) de noviembre de dos mil dieciséis (2016)

Acta Nº 527 de 03-11-2016

Referencia: 66045-31-89-001-**2016-00126**-01

**I. ASUNTO**

Decide el Tribunal la impugnación presentada por la PERSONERÍA DEL MUNICIPIO DE PUEBLO RICO, RISARALDA, frente a la sentencia del pasado 16 de septiembre proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Apía - Risaralda[[1]](#footnote-1), dentro de la acción de tutela suscitada por el opugnante, contra la GOBERNACIÓN DE RISARALDAy la FUNDACIÓN CONSTRUYAMOS COLOMBIA.

**II. ANTECEDENTES**

1. Promovió la citada Personería Municipal, el amparo constitucional en representación de los menores estudiantes de las instituciones públicas de educación de esa municipalidad, al considerar que las entidades accionadas vulneran sus derechos fundamentales a la dignidad humana, igualdad, alimentación equilibrada y a la educación.

2. Señaló como sustento del reclamo, en síntesis, lo siguiente:

2.1. En el municipio de Pueblo Rico se presta el servicio de comedor escolar a los estudiantes de todas las instituciones educativas por parte de las accionadas, con recursos provenientes de la Gobernación Departamental, y ese ente del Ministerio Público ha recibido quejas de la comunidad de que hace cerca de dos (2) semanas no se está prestando el citado servicio, omisión que continua hasta el día de radicación de la presente acción.

2.2. Las señoras Sandra Lorena Díaz Acevedo, Cogestora Rural Social de Prosperidad Social y Viviana Yurani Osorio Ospina Coordinadora de los restaurantes escolares de la zona urbana y rural de ese municipio, confirmaron las quejas de los ciudadanos, la primera vía correo electrónico y la segunda, verbalmente.

2.3. Que también ha recepcionado en meses anteriores, quejas verbales sobre la calidad y cantidad de los productos alimenticios y sobre la suspensión del servicio por cerca de diez (10) días en el mes de julio pasado, afectando a los niños que pertenecen a familias campesinas y desplazadas por el conflicto armado.

3. Correspondió el conocimiento de la acción al Juzgado Promiscuo del Circuito de Apía, Risaralda, autoridad que impartió el trámite legal (fl. 12 Cd. Ppal.).

3. 1. En ejercicio de su derecho de defensa la GOBERNACIÓN DE RISARALDA a través de la Secretaría de Educación Departamental de Risaralda, considera improcedente la protección de los derechos fundamentales reclamados por la Personería de Pueblo Rico, bajo el sustento de que el Ministerio de Educación Nacional entregó a las entidades territoriales el manejo del PAE – Programa de Alimentación Escolar-, y desde el inicio del calendario académico el ente territorial se ha encargado de ello en los doce municipios no certificados en educación; como los recursos girados por el Ministerio son muy pocos, debe cubrirlo con recursos propios, por lo que conformó una bolsa común con los prenombrados municipios, para seguir prestando el servicio de forma continua, y debido a los tramites administrativos, financieros y jurídicos, suspendió el contrato suscrito con el operador con el fin de realizar la adición y continuar con la prestación del servicio, el cual se reiniciaría el 12 de septiembre pasado.

3.2. LA FUNDACIÓN CONSTRUYAMOS COLOMBIA manifestó que bajo ninguna circunstancia han violado los derechos fundamentales de los menores usuarios y/o beneficiarios del Programa de Alimentación Escolar del municipio de Pueblo Rico, porque siempre han actuado bajo la dirección del Departamento de Risaralda como entidad contratante. Piden negar el amparo.

**III. EL FALLO IMPUGNADO**

1. El 16 de septiembre de este año, la Juez Promiscuo del Circuito de Apía, Risaralda dictó sentencia declarando improcedente el amparo constitucional, porque constató la veracidad del restablecimiento del servicio de comedores escolares en el municipio de Pueblo Rico, desde el 12 de septiembre hogaño, como expuso en su respuesta la Secretaría de Educación Departamental de Risaralda, y haberlo corroborado la Secretaría de Gobierno del Municipio de Pueblo Rico, configurándose por tanto un hecho superado en este aspecto.

Sobre la mala calidad y cantidad insuficiente de los productos alimenticios que se suministran a los niños, niñas y adolescentes escolarizados en el municipio de Pueblo Rico, discurrió que el actor no aportó prueba acerca de esos dos hechos, y que él como Ministerio Público puede velar para que se cumplan a cabalidad esas funciones e intervenir en defensa de los derechos de la comunidad.

**IV. LA IMPUGNACIÓN**

La sentencia fue impugnada por el Personero Municipal de Pueblo Rico quien se pronunció sobre las figuras del hecho superado y la improcedencia en la acción de tutela, reconoció que en el transcurso del presente trámite constitucional se normalizó la situación planteada, y que no obstante el Juez constitucional haberlo transcrito en la sentencia, no hizo uso de las advertencias que establece el artículo 24 del Decreto 2591 de 1991, trayendo a colación varios pronunciamientos de la Corte Constitucional. Sobre la calidad y cantidad de los alimentos suministrados a los estudiantes y el hecho de no haber presentado pruebas sobre esos hechos, manifestó su desacuerdo, pues él solicitó la práctica de algunas pruebas y presentó otras que obran en el plenario; considera que la *a quo* debió desplegar su facultad oficiosa.

Indicó que la convocatoria al ICBF la había hecho como entidad garante de los derechos de los niños y la familia. Pide la revocatoria del primer numeral y que en su lugar, se decrete la carencia actual de objeto por hecho superado y se hagan las exigencias necesarias a los accionados.

Visto lo anterior, se pasa a resolver lo pertinente previas las siguientes,

**V. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

1. El Tribunal es competente para resolver la demanda de tutela, de conformidad con lo previsto en el artículo 86 de la Carta Política y en los Decretos 2591 de 1991 y 1382 de 2000.

2. Conforme a los artículos 1, 10 y 49 del Decreto 2591 de 1991, el Personero Municipal está legitimado para acudir en tutela, en razón de sus funciones constitucionales y legales - artículo 178 de la Ley 136 de 1994-, de conformidad con su misión de guarda y promoción de los derechos fundamentales de quienes residen en Colombia, lo que está apoyado en abundante y reiterada jurisprudencia Constitucional[[2]](#footnote-2).

3. La controversia consiste en esclarecer si la GOBERNACIÓN DE RISARALDAy la FUNDACIÓN CONSTRUYAMOS COLOMBIA, han vulnerado los derechos fundamentales invocados en favor de los menores estudiantes de las instituciones públicas de educación del municipio de Pueblo Rico, al no prestarles el servicio de comedor escolar, suministrándoles alimentos de calidad y en la cantidad adecuada, durante el transcurso del calendario escolar.

4. De conformidad con el artículo 67, la educación es *“un derecho de la persona y un servicio público que tiene una función social”.* En directa relación con este derecho, la Corte Constitucional ha adoptado los lineamientos señalados en la Observación General Número 13 del Comité de Derecho Económicos Sociales y Culturales del Consejo Económico y Social de la Organización de las Naciones Unidas. Esta Observación establece cuatro (4) características interrelacionadas que debe tener la educación en todas sus formas, a saber *disponibilidad, accesibilidad; aceptabilidad; y adaptabilidad[[3]](#footnote-3).*

Para el caso que ocupa a la Sala, resulta particularmente relevante la característica de la accesibilidad, que implica la obligación del Estado de asegurar el acceso de todas las personas a la educación en condiciones de igualdad y libres de toda forma de discriminación, así como facilidades en términos geográficos y económicos para acceder al servicio., respecto al cual concluyó el alto Tribunal Constitucional:

*“En otras palabras, los servicios de restaurante escolar, transporte escolar y administrativos generales son necesarios y constituyen condiciones concretas para permitir y garantizar el acceso material del derecho fundamental a la educación de los niños y niñas, y su ausencia representa una barrera para poder recibir educación. De un lado, el transporte escolar es una garantía de acceso y permanencia especialmente cuando existen circunstancias geográficas que dificultan la movilidad, cuando los estudiantes viven en áreas rurales apartadas de los centros educativos, o cuando existen otros factores que les impiden acudir a las aulas por carecer de facilidades de transporte. En cuanto al restaurante escolar, la garantía de alimentos adecuados y congruos es un presupuesto indispensable no solo para evitar la deserción escolar sino para asegurar que el proceso de educación de los niños y niñas sea brindado en condiciones dignas. Por último, los servicios administrativos constituyen factores operativos que habilitan la prestación del servicio.”[[4]](#footnote-4)*  Subrayas propias.

**VI. EL CASO CONCRETO**

1. En el presente caso, el señor Personero del municipio de Pueblo Rico, Risaralda, solicita el amparo de los derechos fundamentales que invoca como vulnerados por la GOBERNACIÓN DE RISARALDA y la FUNDACIÓN CONSTRUYAMOS COLOMBIA al no suministrar a los estudiantes de esa municipalidad, de manera oportuna, alimentos de calidad y en la cantidad adecuada, dentro del servicio de comedor escolar.

2. La operadora judicial de primera instancia, en sus consideraciones estimó (i) la existencia de un hecho superado, toda vez que constató la veracidad del restablecimiento del servicio de comedores escolares en el municipio de Pueblo Rico, a partir del 12 de septiembre pasado y (ii) respecto de la calidad y cantidad de los productos alimenticios que se suministran a los estudiantes de esa municipalidad, discurrió que el actor no aportó prueba acerca de esos dos hechos, y que como Ministerio Público, él puede velar para que se cumplan a cabalidad esas funciones e intervenir en defensa de los derechos de la comunidad.

3. La segunda decisión fue cuestionada por la Personería de Pueblo Rico, pues en verdad las pruebas que obran en el expediente dan cuenta que el servicio de comedores escolares se restableció a partir del día 12 de septiembre pasado (fl. 50); por lo que subsigue centrar el análisis en las inconformidades planteadas al fallo de primera sede.

4. Para empezar en cuanto a la declaratoria de improcedencia por no aportar pruebas frente a la calidad y cantidad de los productos alimenticios suministrados, para lo que según el opugnante ha debido la juez hacer uso de su facultad oficiosa, debe decirse que como obra a folio 33, el despacho decretó la prueba que para tal efecto solicitó el accionante, sin resultados positivos como lo deja ver la constancia de secretaría que se observa a folio 51; es así como no le asiste razón al señor Personero Municipal, pues en realidad no lograron demostrarse tales hechos para conceder el amparo al respecto.

Ahora, sobre la advertencia de que trata el artículo 24 del Decreto 2591 de 1991, que en su inciso final señala *“El juez también prevendrá a la autoridad en los demás casos en que lo considere adecuado para evitar la repetición de la misma acción u omisión”;*  según lo afirma la demandada Fundación Construyamos Colombia, el contrato ha sufrido suspensiones -del 4 al 27 de junio de 2016 y del 1 al 02 de julio del mismo año- por disposición de la entidad contratante esto es la Gobernación de Risaralda, reafirmando con ello los dichos del tutelante y reflejados su informe de visita a las instalaciones donde funciona el restaurante escolar.

5. De acuerdo a esta información es claro que, si bien la Gobernación tomó medidas para restablecer la prestación del servicio, durante el ciclo escolar de este año, sufrió interrupciones injustificables de cara a la vulneración de los derechos que se ocasiona a los niños y niñas que hacen parte del programa de alimentación en el municipio de Pueblo Rico Risaralda.

6. Es así que, surge necesario y como lo ha hecho la Corte Constitucional en sentencia T- 907 de 2014, en caso de este mismo departamento, advertir a la Gobernación de Risaralda que debe realizar todos los trámites pertinentes para garantizar que los niños inscritos en el programa de almuerzos en los restaurantes del Municipio de Pueblo Rico Risaralda, no vean suspendidos de manera intempestiva durante el ciclo escolar el servicio de comedor. En consecuencia, todos los trámites presupuestales deberán realizarse con suficiente antelación para garantizar que el servicio se preste en total normalidad.

7. Sin más que agregar, se modificará la sentencia impugnada y en su lugar se (i) declarará el hecho superado respecto al restablecimiento del servicio de restaurante y (ii) se negará frente a la calidad y cantidad que se reclama de dicha asistencia alimenticia y se adicionará para hacer la advertencia anunciada a la Gobernación de Risaralda.

**VlI. DECISIÓN**

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

**RESUELVE:**

**PRIMERO**: MODIFICAR la sentencia proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Apía, Risaralda, el 16 de septiembre de 2016, que quedará así:

*PRIMERO: DECLARAR la carencia actual de objeto por hecho superado respecto del restablecimiento del servicio de alimentación reclamado.*

*SEGUNDO: NEGAR el amparo de tutela frente a la calidad y cantidad de dicho servicio.*

**SEGUNDO**: ADVERTIR a la Gobernación de Risaralda que debe realizar todos los trámites pertinentes para garantizar que los niños inscritos en el programa de almuerzos en los restaurantes del Municipio de Pueblo Rico Risaralda, no vean intempestivamente durante el ciclo escolar suspendido el servicio de restaurante. En consecuencia, todos los trámites presupuestales deberán realizarse con suficiente antelación para garantizar que el servicio se preste en total normalidad.

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

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

Cópiese y notifíquese

Los Magistrados,

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

**JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO**

**CLAUDIA MARÍA ARCILA RÍOS**

1. Si bien en el proveído se indica Juzgado Promiscuo Municipal, se debe a un error involuntario de transcripción. [↑](#footnote-ref-1)
2. Corte Constitucional, Sentencia T-137 de 2015. [↑](#footnote-ref-2)
3. CORTE CONSTITUCIONAL Sentencia T-273/14, 16 de mayo de 2014, M.P. CALLE CORREA María Victoria. [↑](#footnote-ref-3)
4. ibídem [↑](#footnote-ref-4)