

República De Colombia
Rama Judicial Del Poder Público



JUZGADO CIVIL MUNICIPAL DE MOSQUERA (CUND.)

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA.

**ACCIONANTE: AYLENE ADRIANA QUINTERO SUAREZ en representación
De su hijo TOMAS TORRES QUINTERO**

**ACCIONADA: SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE MOSQUERA
INSTITUCIÓN EDUCATIVA LA PAZ**

Radicación No. 2021 – 00136

Mosquera (Cund.), cinco (5) de febrero de dos mil veintiuno (2021)

ASUNTO A DECIDIR

Surtido el trámite que le es propio, procede el Despacho a proferir fallo dentro de la **ACCIÓN DE TUTELA** de la referencia.

IDENTIFICACIÓN DEL ACCIONANTE:

Recorre al trámite de la acción constitucional la señora **AYLENE ADRIANA QUINTERO SUAREZ** en representación de su hijo **TOMAS TORRES QUINTERO**.

IDENTIFICACIÓN DE LAS ACCIONADAS:

La acción es instaurada en contra de la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE MOSQUERA** y la **INSTITUCIÓN EDUCATIVA LA PAZ**.

**DETERMINACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES
PRESUNTAMENTE TRASGREDIDOS O AMENAZADOS:**

Busca la accionante se le amparen a su hijo **TOMAS TORRES QUINTERO** los derechos fundamentales a la educación, petición, discriminación y debido proceso, a su juicio vulnerados por las entidades accionadas.

SÍNTESIS DE LOS HECHOS DE LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL:

Para fundamentar el amparo, se citan los hechos que a continuación se compendian:

Manifiesta la tutelante que en la página web de la Secretaria de Educación de Mosquera y en sus redes sociales, se indicó que el proceso de inscripción para solicitar cupo en las instituciones educativas oficiales de Mosquera para el año lectivo 2021 se realizaría a partir del 1 hasta el 27 de septiembre 2020.

El anterior proceso, según se indicaba en la precitada publicación, se extendía a todas las Instituciones Educativas Oficiales del municipio de Mosquera, ente ellas la INSTITUCION EDUCATIVA LA PAZ.

Que el día 1 de septiembre de 2020, inició el proceso de inscripción, notando que para la INSTITUCION EDUCATIVA LA PAZ GRADO CERO (transición) no permitía la inscripción.

Refiere que en sendas comunicaciones dirigidas a la entidad accionada (derechos de petición), solicitó se diera cumplimiento al proceso de inscripción para el ingreso a una de las instituciones oficiales del municipio, INSTITUCION EDUCATIVA LA PAZ grado 0 (Transición) para su hijo TOMAS TORRES QUINTERO; que en repuesta a las anteriores misivas, la accionada manifestó no tener cobertura por no haber disponibilidad, que el listado de colegios que se despliegan en el formulario de inscripción hace referencia a que solamente en esas Instituciones hay el cupo disponible, para el grado que el padre de familia ha seleccionado.

TRÁMITE PROCESAL Y CONTRADICTORIO

Mediante auto de fecha 27 de enero de 2021, se admitió la demanda ordenándose la notificación a las accionadas **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE MOSQUERA y la INSTITUCIÓN EDUCATIVA LA PAZ**, para que rindieran informe sobre los hechos y fundamentos expuestos en la tutela.

Teniendo en cuenta las respuestas allegadas por las accionadas el 3 de febrero, se ordenó la vinculación al trámite de la presente acción a la **SOCIEDAD SALESIANA INSPECTORÍA SAN PEDRO CLAVER DE BOGOTÁ** para que rindiera informe sobre los hechos y fundamentos expuestos en la tutela.

PETICIÓN DE LA TUTELA

En concreto pretende la petente del juez constitucional se ordene a la **SECRETARIA DE EDUCACION DE MOSQUERA CUNDINAMARCA**, para que en un término de 48 horas le sea asignado un cupo a su hijo **TOMAS TORRES QUINTERO** para el grado 0 (Transición) en el colegio **INSTITUCION EDUCATIVA LA PAZ**.

RESPUESTA DE LAS ACCIONADAS Y LA VINCULADA

Surtida la notificación a la **INSTITUCION EDUCATIVA LA PAZ** a través de la rectora **ANGELA G. QUINTERO MELO**, señala que esa Institución es una entidad que se encuentra bajo el contrato de “Administración del servicio educativo” con la sociedad salesiana Inspectoría san Pedro Claver de Bogotá, por lo que no tiene disposición sobre asignación de cupos, teniendo en cuenta que dicha gestión es realizada directamente por la Secretaría de educación del municipio de Mosquera.

La **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE MOSQUERA-CUNDINAMARCA** a través de Jefe de Oficina Jurídica del Municipio **GINA ELIZABETH MORA ZAFRA** señaló que la señora **AYLENE ADRIANA QUINTERO SUAREZ**, a través de radicado del SISTEMA DE ATENCION AL CIUDADANO - SAC MOS2020ER005558, solicitó cupo para grado cero, informándosele que a partir del 1° y hasta el 27 de septiembre de 2020 se encontraba habilitada la página **www.semmosquera.gov.co**.

Adujo que la INSTITUCIÓN EDUCATIVA LA PAZ, es una institución de carácter privado, con la cual se complementa el servicio educativo a través de contrato, cuando la demanda supera la capacidad de oferta de las instituciones públicas del municipio de Mosquera; es un contrato que se celebra con la comunidad Salesiana, bajo los lineamientos del Decreto 1851 de 2015, el que reglamenta la contratación del servicio público educativo por parte de las entidades certificadas en educación,

Asegura que a la fecha el municipio no ha suscrito el mencionado contrato ya que la demanda no ha superado la oferta de cupos de las instituciones públicas del municipio, es decir, las instituciones públicas aun cuentan con cupos suficientes, situación por la cual no es posible la asignación de cupos en la Institución que solicita la accionante.

Indica que a través de **radicados** MOS2020ER005558 se **le** informó a la accionante: “(...) *que a partir del 1 al 27 de septiembre de 2020 se encuentra habilitada la página **www.semmosquera.gov.co** para hacer la respectiva inscripción para el año lectivo 2021 en alguna institución educativa, las Instituciones Educativas PAZ Y COMPARTIR no se encuentran registradas en la lista de inscripciones ni traslados ya que estas son contratadas y primero debemos cubrir los cupos de las demás instituciones. En caso de existir alguna posibilidad se priorizara su solicitud para grado cero.*

Por lo anterior, se procedió a asignación de cupo para grado CERO en la institución educativa La Merced, garantizándole el Derecho fundamental a la Educación del menor TOMAS TORRES QUINTERO, además, por unificación familiar, en razón a que en esta Institución estudia la hermana del menor SARA GABRIELA RUBIO QUINTERO.

Finalmente informa que lo pretendido por la tutelante no es posible, toda vez que la Secretaria de Educación y la comunidad Salesiana para el año 2021, no han suscrito contrato de servicio público educativo, razón por la cual no es posible la asignación de un cupo para el grado cero en dicha institución.

LA VINCULADA SOCIEDAD SALESIANA INSPECTORÍA SAN PEDRO CLAVER DE BOGOTÁ, a través de su representante legal **RAFAEL ANDRÉS LASSO CASTELBLANCO,** precisa que la sociedad a la cual representa celebró con la **SECRETARIA DE EDUCACIÓN DE MOSQUERA,** para el año escolar 2020 el contrato **PARA LA PROMOCION E IMPLEMENTACION DE ESTRATEGIAS DE DESARROLLO PEDAGOGICO PARA LA INSTITUCION EDUCATIVA LA PAZ,** y conforme a su clausula segunda ejercen la **ADMINISTRACION DEL SERVICIO EDUCATIVO** de la citada institución, sin embargo no asignan los cupos a los estudiantes, pues tal atribución es del resorte EXCLUSIVO de la Secretaría de Educación de Mosquera, como se aprecia en el citado contrato.

Señala que corresponde a la Secretaría de Educación de Mosquera, en forma exclusiva, hacer la asignación de cupos a los estudiantes y definir los traslados entre instituciones educativas, ya que la definición de la cobertura educativa se encuentra centralizada en la referida Secretaría, pues de otro modo sería imposible racionalizar y administrar los cupos educativos del sector oficial-municipal.

Concluye que por no ser de competencia de la Institución Educativa La Paz administrada por la SOCIEDAD SALESIANA INSPECTORIA DE BOGOTA, la asignación de cupos o la autorización de traslados, no es posible acceder a la solicitud de cupo para TOMAS TORRES QUINTERO en razón a que no existe la posibilidad legal o contractual de que hayan desconocido los derechos fundamentales cuyo amparo solicita la accionante en tutela.

CONSIDERACIONES:

COMPETENCIA

Es competente este juzgado para conocer de la presente acción de tutela, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Carta Política, en concordancia el artículo 37 inciso 1° del Decreto 2591 de 1991.

CUESTIÓN PRELIMINAR

Previo al análisis de fondo de la acción de tutela interpuesta, se estudiarán los requisitos de procedencia de la misma con relación a (i) la legitimación por activa y por pasiva, (ii) la subsidiariedad y (iii) la inmediatez (iv) superados los cuales se formulará el respectivo problema jurídico.

Legitimación en la causa.

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona que considere que sus derechos fundamentales han sido vulnerados o se encuentren amenazados, podrá interponer acción de tutela en nombre propio o a través de un representante que actúe en su nombre.

En este caso la señora **AYLENE ADRIANA QUINTERO SUAREZ** en representación de su hijo **TOMAS TORRES QUINTERO**, presentó acción de tutela tras considerar que la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE MOSQUERA** y la **INSTITUCIÓN EDUCATIVA LA PAZ** han trasgredido los derechos fundamentales a la educación, petición, discriminación y debido proceso, como consecuencia de la falta de otorgamiento de un cupo para grado cero (transición) en la **INSTITUCIÓN EDUCATIVA LA PAZ**, existiendo legitimación por activa. Igualmente encuentra el Juzgado que existe legitimación por pasiva respecto de las referidas accionadas por cuanto son las entidades contra las cuales se reclama la protección de dichas garantías.

Inmediatez

Teniendo en cuenta que la solicitud de cupo escolar para **TOMAS TORRES QUINTERO** en la referida institución accionada para el año lectivo 2021, se realizó en el mes de septiembre de 2020 y a la fecha de presentación de la demanda de tutela: 27 de enero de 2021, han transcurrido tan solo tres meses, se tiene que tutela se interpuso en un término prudencial entre la actuación que presuntamente vulneró los derechos del menor y la presentación de la acción.

Subsidiariedad

Cómo quedó visto el artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, siendo improcedente, según voces del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, cuando existan otros

recursos o medios de defensa judicial, sin perjuicio de la posibilidad de acudir a la tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable

Descendiendo al presente caso se advierte que la accionante no cuenta con otro medio de defensa judicial con la idoneidad y eficacia requeridas para la protección inmediata de los derechos fundamentales de su hijo.

PROBLEMA JURÍDICO:

Superado el análisis de procedibilidad, corresponde ahora al Despacho determinar si **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE MOSQUERA**, la **INSTITUCIÓN EDUCATIVA LA PAZ** y la vinculada **SOCIEDAD SALESIANA INSPECTORÍA SAN PEDRO CLAVER DE BOGOTÁ**, han vulnerado los derechos fundamentales educación, petición, discriminación y debido proceso del menor **TOMAS TORRES QUINTERO** representado por su progenitora **AYLENE ADRIANA QUINTERO SUAREZ** por cuanto según esta afirma las accionadas a la fecha de presentación de la acción se han negado a otorgarle a aquel cupo para el grado cero (transición) en la **INSTITUCIÓN EDUCATIVA LA PAZ**

Para resolver el problema jurídico planteado, el despacho hará referencia a: (i) la naturaleza y procedibilidad de la acción de tutela; (ii) el derecho a la educación; (iii) Las obligaciones presupuestales de las entidades territoriales en materia educativa, (iv) la improcedencia de la acción de tutela ante la inexistencia de una conducta respecto de la cual se pueda efectuar el juicio de vulnerabilidad de derechos fundamentales; y, finalmente (iv) se arribará al caso concreto.

DE LA NATURALEZA Y PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA.

La figura de la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Nacional fue instituida con el fin que las personas puedan reclamar ante el órgano judicial, en todo momento y en cualquier lugar, la protección inmediata de derechos fundamentales de rango constitucional, mediante un procedimiento preferente y sumario, cuando se consideren conculcados o amenazados por los hechos u omisiones en que incurra una autoridad pública o determinados particulares. *“Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.”*

De ahí que es dable indicar que la acción de tutela exige la inexistencia o el agotamiento de todos los recursos e instancias que el afectado hubiere tenido a su alcance para solicitar la protección del derecho amenazado o vulnerado, porque de lo contrario, se hace inminente su declaratoria de improcedencia, así lo ha reiterado la jurisprudencia de nuestro máximo Tribunal Constitucional.

DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA EDUCACIÓN

La educación, entendida como la disciplina mediante la cual se transmite el conocimiento, si bien no la incorporó la Constitución Política en el capítulo de derechos fundamentales, la jurisprudencia Constitucional ha reiterado que debe ser entendida como de contenido ius fundamental *“y como servicio público que cuenta con una finalidad múltiple, pues tiende: (i) al desarrollo del ser humano con el objeto de que pueda alcanzar su máximo potencial; (ii) a la constitución de una armonía en las relaciones sociales existentes entre los individuos; (iii) la participación efectiva de todas las personas en la sociedad, así como el desarrollo y progreso de esta última; (iv) al trato respetuoso entre los miembros de la comunidad, en especial entre aquellos que profesan una diversidad étnica y cultural con respecto a los demás miembros de la población; (v) garantizar la igualdad en el acceso a las oportunidades; y (vi) fortalecer el respeto por los derechos humanos.”*[9]

“Como derecho, la educación se constituye en la garantía que propende por la formación de los individuos en todas sus potencialidades, pues a través de ésta el ser humano puede desarrollar y fortalecer sus habilidades cognitivas, físicas, morales, culturales entre otras, y como servicio público, la educación se convierte en una obligación del Estado inherente a su finalidad social”.

Ahora bien, corresponde a las entidades públicas de orden nacional y territorial garantizar el cubrimiento adecuado de los servicios de educación y de asegurar a los niños y niñas condiciones de acceso y permanencia en el sistema educativo. Los Distritos tienen la obligación de dirigir, planificar, y prestar el servicio educativo en los niveles de preescolar, básico y medio en condiciones de eficiencia y calidad y deben propender por su manteamiento y aplicación.

LAS OBLIGACIONES PRESUPUESTALES DE LAS ENTIDADES TERRITORIALES EN MATERIA EDUCATIVA

La Ley 715 de 2001 *“Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros”* define las competencias de las entidades territoriales y la obligación de asignar recursos suficientes para garantizar el servicio público de educación, resaltando que los deberes de coordinación, **necesarios para garantizar el mandato superior de asegurar la prestación adecuada de la educación y preservar las condiciones de acceso y permanencia de los estudiantes en el sistema educativo.**

Sobre las competencias de los Distritos, el artículo 7º de citada ley dispone que es su responsabilidad dirigir, planificar y prestar el servicio educativo en los niveles de preescolar, básica y media en condiciones de eficiencia y calidad, además de **mantener la cobertura actual de estudiantes y propender por su ampliación**.

Igualmente, conforme la Resolución 2355 de 2009 del Ministerio de Educación “*Por el cual se reglamenta la contratación del servicio público educativo por parte de las entidades territoriales certificadas*”, hasta no completar la matrícula mínima establecida por el Ministerio, no puede justificar plenamente la insuficiencia educativa.

DE LA IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA ANTE LA INEXISTENCIA DE UNA CONDUCTA RESPECTO DE LA CUAL SE PUEDA EFECTUAR EL JUICIO DE VULNERABILIDAD DE DERECHOS FUNDAMENTALES,

Como se dijo si el objetivo fundamental de este mecanismo de protección constitucional no es otro que la salvaguarda efectiva de los derechos fundamentales, éste resulta improcedente cuando no se acredita esa amenaza o vulneración o no se demuestra que existió, ya que “*sin la existencia de un acto concreto de vulneración a un derecho fundamental no hay conducta específica activa u omisiva de la cual proteger al interesado*”

Nuestro máximo Tribunal Constitucional en Sentencia 130 de 2014, sobre el tema precisó lo siguiente:

“partiendo de una interpretación sistemática, tanto de la Constitución, como de los artículos 5º y 6º del [Decreto 2591 de 1991], se deduce que la acción u omisión cometida por los particulares o por la autoridad pública que vulnere o amenace los derechos fundamentales es un requisito lógico-jurídico para la procedencia de la acción tuitiva de derechos fundamentales (...) En suma, para que la acción de tutela sea procedente requiere como presupuesto necesario de orden lógico-jurídico, que las acciones u omisiones que amenacen o vulnere los derechos fundamentales existan (...)”, ya que “sin la existencia de un acto concreto de vulneración a un derecho fundamental no hay conducta específica activa u omisiva de la cual proteger al interesado (...)”...”(negrilla por el Juzgado)

Y lo anterior resulta así, ya que si se permite que las personas acudan al mecanismo de amparo constitucional sobre la base de acciones u omisiones inexistentes, presuntas o hipotéticas, y que por tanto no se hayan concretado en el mundo material y jurídico, “ello resultaría violatorio del debido proceso de los sujetos pasivos de la acción, atentaría contra el principio de la seguridad jurídica y, en ciertos eventos, podría constituir un indebido ejercicio de la tutela, ya que se permitiría que el peticionario pretermittiera los trámites y procedimientos que señala el ordenamiento jurídico como los adecuados para la obtención

de determinados objetivos específicos, para acudir directamente al mecanismo de amparo constitucional en procura de sus derechos”

DEL CASO EN CONCRETO

En el caso bajo examen, a juicio de esta juzgadora de entrada se advierte que no existe violación del derecho fundamental a la educación invocado, como quiera que según se desprende de la contestación a la tutela emitida por la Secretaría de Educación del Municipio, al menor Tomás Torres Quintero actualmente se le encuentran garantizados sus estudios en la institución educativa La Merced, a donde la Secretaría de Educación Municipal, *por unificación familiar en razón a que en esta institución estudia la hermana del menor Sara Gabriela Rubio Quintero Gabriela Rubio Quintero*, le asignó cupo para iniciar sus estudios para el grado cero.

A lo anterior habría que agregarse que tal como se señalara en la aludida contestación, la negativa de otorgar el cupo al cual aspira la accionante en la INSTITUCIÓN EDUCATIVA LA PAZ, se da en virtud del hecho que las instituciones públicas educativas del municipio aún cuentan con cupos disponibles suficientes, por lo que a la fecha de la presentación de la acción constitucional no cuenta con la facultad para realizar contratos de concesión con instituciones de carácter privado para la prestación del servicio en aras de garantizar el derecho a la educación de los niños, niñas y adolescentes residentes en este municipio; hecho que confirma **SOCIEDAD SALESIANA INSPECTORÍA SAN PEDRO CLAVER DE BOGOTÁ**, tras señalar que es la Secretaria de Educación la que otorga cupos y que el contrato de concesión celebrado con la misma se realizó para el año lectivo 2020, sin que a la fecha hayan suscrito uno nuevo. .

Además conviene puntualizar que como lo ha reiterado la jurisprudencia Constitucional, la acción de tutela no tienen la virtualidad de obligar al accionado a algo que le resulta imposible, lo que en este caso se avizora pues existen motivos suficientes que le imposibilitan a la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE MOSQUERA, otorgarle al menor TOMAS TORRES QUINTERO un cupo en el colegio LA PAZ por las circunstancias analizadas.

En síntesis, como de los elementos probatorios traídos a los autos no colige el Juzgado quebrantamiento o amenaza al derecho a la educación, ni a ninguna otra garantía fundamental del menor TOMAS TORRES QUINTERO, habrá de denegarse el amparo solicitado.

Finalmente, se que desvinculará de la presente acción a **INSTITUCIÓN EDUCATIVA LA PAZ** y a la vinculada **SOCIEDAD SALESIANA INSPECTORÍA SAN PEDRO CLAVER DE**

BOGOTÁ, como quiera que estas no estaban llamadas a responder por las presuntas vulneraciones.

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO CIVIL MUNICIPAL DE MOSQUERA CUNDINAMARCA**, administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DENEGAR la acción de tutela solicitada, por las razones esbozadas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: DESVINCULAR de esta acción por falta de legitimación en la causa por pasiva **INSTITUCIÓN EDUCATIVA LA PAZ** y la vinculada **SOCIEDAD SALESIANA INSPECTORÍA SAN PEDRO CLAVER DE BOGOTÁ**.

TERCERO: ORDENAR la notificación de esta decisión a las partes por el medio más expedito y eficaz, de acuerdo con lo preceptuado por el Art. 16 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: Si no fuere impugnada esta providencia, **REMITIR** el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual REVISIÓN.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LA JUEZ,



ADRIANA CONSUELO FORERO LEAL
JUEZ