

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 hija SARA GABRIELA RUBIO QUINTERO

ACCIONADA: SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE MOSQUERA
INSTITUCIÓN EDUCATIVA LA PAZ

Radicación No. 2021 – 00137

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 hija **SARA GABRIELA RUBIO 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 hija **SARA GABRIELA RUBIO 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 desde el año 2018 ha solicitado a la **SECRETARIA DE EDUCACION DE MOSQUERA CUNDINAMARCA** el traslado de su hija **SARA GABRIELA RUBIO QUINTERO** a la **INSTITUCION EDUCATIVA LA PAZ**, pero que estas le han respondido ello que no es posible pues los grupos son superiores a cuarenta estudiantes y la

capacidad de atención en esa Institución está copada, los estudiantes de grados inferiores son promovidos y no se liberan cupos con facilidad, la deserción y repitencia es muy baja.

Que por lo tanto es muy difícil asignar cupos para nuevos estudiantes y que en caso de existir alguna disponibilidad se priorizaría para el respectivo proceso en dicha institución.

No obstante, su hija fue discriminada pues al parecer en el los años 2018, 2019 y 2020, no solo su solicitud de traslado no fue tramitada con priorización como se le había indicado, sino que además al parecer sí se recibieron estudiantes de transferencia para el mismo grado que entraría a cursar la menor.

Nuevamente en el año 2020, solicitó para el año 2021 transferencia para la **INSTITUCION EDUCATIVA LA PAZ** para el grado SEPTIMO, con idéntica respuesta que en años anteriores.

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 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 **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE MOSQUERA (CUNDINAMARCA)**, para que en un término de 48 horas siguientes a la notificación del fallo, le sea asignado un cupo a su hija **SARA GABRIELA RUBIO QUINTERO** para el grado séptimo 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** indica que la señora **AYLENE ADRIANA QUINTERO SUAREZ**, a través de radicado 2018000PQR5578 de fecha 31/07/2018, solicitó cupo por traslado entre Instituciones Educativas para su hija,

emitiéndose respuesta el día 06-08-18, a través de la cual le fue informado que no era posible realizar el traslado a la Institución Educativa La Paz, debido a que no se contaba con la disponibilidad de cupos.

Señala que respecto a las solicitudes que refiere la accionante fueron presentadas en el año 2020 mediante radicados MOS2020ER000825 y MO\$2020ER005395, a través de las cuales requirió nuevamente el traslado de la estudiante a la Institución Educativa La Paz, se emitieron las respectivas respuestas los días 13-02-20 y 21-09-20 dentro de los términos otorgados por la ley, informándosele que no era posible acceder a la petición, toda vez que los grupos eran superiores a cuarenta estudiantes y la capacidad de atención en la referida institución ya estaba al límite; agrega que por tanto la tutelante no puede concluir que por no haber sido las respuestas favorables a sus intereses se hubiese discriminado a su hija, pues esta siempre ha contado con el respectivo cupo en la Institución Educativa La Merced, garantizando con ello el derecho a la educación que le asiste a la misma.

Sumado a ello, indica que debe resaltarse que en la actualidad no hay cupos disponibles para la I.E La Paz, 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 resulta imposible asignar un cupo para el grado séptimo en la referida institución.

Asegura que de acuerdo a la normatividad actual, resulta evidente que en el caso puntual la menor goza de un cupo educativo en una institución educativa oficial, por ende no resulta procedente que la Secretaría de Educación realice el traslado que solicita la accionante.

Concluye que por razón de lo anterior, no existe vulneración de los derechos deprecados, pues como se puede observar en el reporte de estado de pre matrícula de los estudiantes para el año lectivo 2021 de la Institución Educativa la Merced y el reporte del Sistema Integrado de Matriculas - SIMAT, a la niña **SARA GABRIELA RUBIO QUINTERO** se le está garantizando el derecho a la educación en legal y debida forma.

Refiere que el hecho de que las respuestas a las peticiones de la actora no hubiesen sido positivas o favorables a ella, no significa que no se hayan decidido de fondo.

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 para el año escolar 2020 celebró contrato con la **SECRETARIA DE EDUCACIÓN DE MOSQUERA**, para la promoción e implementación de estrategias de desarrollo pedagógico para la **INSTITUCION EDUCATIVA LA PAZ**, y conforme a su cláusula 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, sin que por la misma razón exista la *“posibilidad legal o contractual”* 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 hija **SARA GABRIELA RUBIO 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 séptimo 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 última de las solicitudes de cupo escolar para **SARA GABRIELA RUBIO 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 tutelar se interpuso en un término prudencial entre la actuación que presuntamente vulneró los derechos de la 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 hija.

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 de la menor **SARA GABRIELA RUBIO QUINTERO** representada 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 aquella cupo para el grado séptimo 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 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 vulneren 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, a la menor **SARA GABRIELA RUBIO QUINTERO** actualmente se le encuentran garantizados sus estudios en la institución educativa La Merced, a donde la Secretaría de Educación Municipal, le asignó cupo para iniciar sus estudios para el grado séptimo.

A lo anterior habría que agregarse que tal como se señalara en la aludida contestación, la negativa de otorgar el cupo y realizar el traslado al que aspira la accionante al colegio **LA PAZ**, se da en virtud al hecho que en la actualidad ésta institución educativa no cuenta con disponibilidad de cupos, como quiera que la Secretaría de Educación y la Comunidad Salesiana para el año 2021, no han suscrito contrato de servicio público educativo.

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 fundados suficientes que le imposibilitan a la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE MOSQUERA**, otorgarle a la menor

SARA GABRIELA RUBIO QUINTERO un cupo para el traslado 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 **SARA GABRIELA RUBIO QUINTERO**, habrá de denegarse el amparo solicitado.

Finalmente, se desvinculará de la presente acción a la **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, pues tal como lo indicaran en sus respuesta no tiene disposición sobre asignación de cupos a los estudiantes, pues ello es de exclusivo resorte de la Secretaría de Educación del municipio de Mosquera.

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