

REPÚBLICA DE



COLOMBIA

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO
BOGOTÁ-CUNDINAMARCA
TUTELA No. 110013105029202000169-00

ACCIONANTE: HENRY BRIÑEZ CHALA c.c. No. 7.684.347
en calidad de padre y acudiente del niño
BABM TI 1.077.234.520

ACCIONADA: Ministerio de Educación
La Red Nacional Académica de Tecnología Avanzada (**RENATA**)
Secretaria de Educación de Bogotá
Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá (**ETB**)

FECHA: Bogotá, D.C., diez (10) de julio de dos mil veinte (2020).

ANTECEDENTES

El señor **HENRY BRIÑEZ CHALA** c.c. No. 7.684.347, quien actúa en calidad de padre y acudiente del niño BABM TI 1.077.234.520, formuló Acción de Tutela en contra de Ministerio de Educación - La Red Nacional Académica de Tecnología Avanzada (**RENATA**), Secretaria de Educación de Bogotá, Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá (**ETB**), por considerar que dicha entidad le está vulnerando los derechos fundamentales a la igualdad, el libre desarrollo de la personalidad, la dignidad humana y la educación de su hijo.

HECHOS

Manifiesta el accionante que, *“Que mediante el Decreto 457 del 22 de marzo de 2020, el gobierno nacional ordenó el aislamiento preventivo obligatorio de todas las personas habitantes de la República de Colombia, desde el 25 de marzo de 2020, hasta el día 13 de abril de 2020, en el marco de la emergencia sanitaria por causa del Coronavirus COVID-19, el cual fue prorrogado por el Decreto 531 del 8 de abril de 2020, hasta el día 27 de abril de 2020, prorrogado, igualmente, por el Decreto 593 del 24 de abril de 2020, hasta el 11 de mayo del 2020, y este a su vez prorrogado por el Decreto 636 del 6 de mayo de 2020, hasta el 25 de mayo de 2020.*

Mediante el Decreto 660 de 2020 el gobierno Nacional ordenó en el marco de la pandemia por covid-19, permite al Ministerio de Educación Nacional organizar y orientar las semanas de trabajo académico en períodos diferentes a los previstos el artículo 86 de la Ley 115 de 1994, para garantizar la prestación del servicio educativo en todo el territorio nacional.

Desde el 16 de marzo el Gobierno Nacional suspendió las clases presenciales de todo el país, y con estrategias erráticas ha pretendido garantizar el derecho a la educación de mi hijo/a, primero con una suspensión de clases, luego con una retoma virtual y con estrategias como aprende en casa, todas las cuales dependen del acceso a internet y de un computador.

Mi hijo/a no tiene acceso a internet, ni computador, por tal razón, no ha podido acceder a la educación que según la Constitución le debe garantizar el Estado, en este caso, el Ministerio de Educación Nacional, RENATA, la Secretaría de Educación de Bogotá y la ETB.

Mi condición económica es bastante precaria, los ingresos familiares no alcanzan para suplir las necesidades básicas de subsistencia, realidad que no me permite comprar un computador, tableta digital o celular para que mis hijos puedan desarrollar las actividades establecidas a distancia, así mismo, no contamos con acceso a Internet por los motivos antes expuestos.

A los estudiantes que no cuentan con conectividad, se les ha entregado guías impresas con un trabajo académico diferente al que vienen desarrollando los que sí pueden acceder a los medios virtuales, situación discriminatoria, ya que mis hijos no han tenido retroalimentación en medio del desarrollo de sus actividades escolares”.

TRAMITE PROCESAL

Admitida la acción constitucional, se dispuso correr el traslado a la accionada, con el fin de que Ejerciera su derecho a la defensa, solicitándole, informara sobre la presunta vulneración de los Derechos fundamentales enunciados en los hechos de la tutela, a lo cual el Ministerio de Educación, La Red Nacional Académica de Tecnología Avanzada (**RENATA**), Secretaria de Educación de Bogotá, Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá (**ETB**), contestaron en los términos que se resumen a continuación.

PRONUNCIAMIENTO DE LA ETB

Se opone a la prosperidad de la acción, en los siguientes términos: “Me opongo por todos los medios legales y rechazo cada una de las peticiones formuladas por el accionante en lo que hace a mi representada, por vacías de toda razón y justificación, por abiertamente improcedente de acuerdo con todo lo expuesto. No militan junto al escrito tutelar documentos probatorios que demuestre la presunta violación o puesta en peligro que predica el accionante de los derechos fundamentales que puedan imputarse a la ETB. ETB S.A. E.S.P. no ha amenazado o vulnerado ni puesto en peligro ningún derecho del accionante, toda vez, que no existe motivo legal, causal, fáctico y probatorio que así lo demuestre, amén de existir falta de legitimidad en la causa por pasiva, como se explicará más adelante. De manera accesoria, debemos advertir que ETB no presta los servicios reclamados en esas condiciones, no suministra ni cuenta con elementos denominados en el escrito tutelar como “CHIPS”

Vamos a demostrar desde el punto de vista constitucional, a quién le corresponde la garantía del derecho a la educación en sus diferentes dimensiones en cuanto deber, obligación, para concluir que no es a ETB. “La educación es un derecho de la persona y un servicio público obligatorio que tiene una función social, cuya responsabilidad es compartida entre el Estado, la sociedad y la familia. La Constitución autoriza que este servicio sea prestado por particulares, creando y gestionando establecimientos educativos bajo las condiciones establecidas por la ley y garantizando el cumplimiento de los fines de la educación y la calidad en la prestación del servicio (Artículos 67 y 68 de la Constitución Política de 1991).”.

PRONUNCIAMIENTO DEL MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL

Se opone a la prosperidad de la acción, en los siguientes términos:

Se opone a la prosperidad de la acción, en los siguientes términos: “Improcedencia de la acción de tutela. De acuerdo con el artículo 5º del Decreto 2591 de 1991 la acción de tutela procede “...contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que hayan violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2 de esta ley. ...”. Como se puede concluir del texto citado, la tutela esta condicionada en su procedencia a que la autoridad pública haya vulnerado efectivamente un derecho, o amenace con violarlo, o por una omisión, que produzca alguna de estas consecuencias. En el presente caso no se ha dado ninguno de estos presupuestos. No hay una violación de derecho fundamental alguno, pues el Ministerio de Educación Nacional no ha ejecutado ninguna acción que produzca este resultado en contra del accionante y su menor hijo. De conformidad con la información y normatividad relacionada con anterioridad, se solicita respetuosamente Desvincular a la entidad en cita.

PRONUNCIAMIENTO DE SECRETARIA DE BOGOTA

Se opone a la prosperidad de la acción, en los siguientes términos:

“Ahora bien, a fin de conocer la situación particular del menor BILLI ANGEL BRIÑEZ MARTINEZ, se tiene que éste(a) se encuentra matriculado en el COLEGIO DISTRITAL DEBORA ARANGO PEREZ IED, y, al respecto, la institución educativa expresó lo siguiente:

"En el caso particular del niño BILL/ ANGEL BRIÑEZ MARTINEZ, al no contar con herramientas tecnológicas y/o acceso a redes de internet el Colegio garantiza que obtenga la información que le permita continuar con el proceso educativo y es por esto que se le hace entrega de guías, las cuales contienen actividades que han preparado y revisado los docentes y directivos docentes, quienes trabajan desde casa y las incorporan en el Sistema Evaluativo de la Institución, realizando una adecuada estrategia pedagógica, en su compromiso a la relación derecho-deber que se establece desde el principio con los padres de familia, garantizando la educación de los alumnos, con la entrega de material físico, junto con material de apoyo como libros o cartillas. a los estudiantes que presentan mayores restricciones y dificultades de conectividad, para que esto no impida que puedan continuar con sus procesos de aprendizaje en casa, semanalmente las familias entregan en los colegios los trabajos realizados por los estudiantes y se les dan unos nuevos materiales para el desarrollo durante la siguiente semana. "

Como se afirmó anteriormente para garantizar el derecho a la educación no es necesario e indispensable el uso de tecnología, ya que tal y como se explicó líneas atrás, no solo comprenden plataformas virtuales sino material físico, acompañamiento y seguimiento de actividades de los estudiantes vía telefónica entre otros, herramientas que contienen la misma información y contenido que las plataformas virtuales, por tanto, no es cierto que exista un tratamiento discriminatorio.

En ese orden de ideas, queda ampliamente demostrado que a pesar de las circunstancias a causa de la emergencia COVID 19 la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL DISTRITO, ha garantizado la continuidad en la prestación del servicio educativo, razón por la cual no puede predicarse que exista actuación y omisión que vulnere los derechos aquí invocados. Al contrario, la entidad ha venido sumando esfuerzos importantes a fin de mitigar las dificultades que se presentan, pues debe tenerse en cuenta que estas circunstancias son excepcionales por cuanto surgieron a causa de una pandemia imprevista, y cuyos efectos negativos ha venido soportado toda la población no solo a nivel nacional sino mundial”.

PRONUNCIAMIENTO DE RENATA

Se opone a la prosperidad de la acción, en los siguientes términos:

Improcedencia de la presente acción por violación al principio de subsidiariedad Teniendo en cuenta que la acción de tutela tiene un carácter residual y subsidiario, y que ella no fue instaurada para desplazar los mecanismos ordinarios establecidos en el ordenamiento jurídico, de manera tal que los lleve a suplantar o que se le dé el tratamiento de una instancia adicional, es obligación de la parte actora demostrar que los medios procesales ordinarios dispuestos por el legislador SON INSUFICIENTES para lograr la protección de sus derechos, situación que en el presente caso no está demostrada ni siquiera de manera sumaria. Si la parte actora encuentra inconformidad con la falta de suministro de conectividad, acceso a internet, y equipos de cómputo, deberá entonces en primer lugar requerir directamente a la(s) entidad(es) correspondientes y solicitar el correspondiente restablecimiento de sus derechos, pues para ello se tienen previstas las acciones pertinentes. Al menos la parte accionante debería haber probado que ya se encuentra en trámite alguna petición, y que los mecanismos allí previstos no son suficientes o resultan inadecuados o inoportunos para la inmediata protección de sus derechos. Nada de lo anterior se encuentra demostrado en el presente trámite, todo lo contrario, acude ante la jurisdicción constitucional para solicitar el amparo de sus derechos sin siquiera haber intentado la puesta en marcha de los mecanismos procesales ordinarios establecidos en el ordenamiento jurídico colombiano. El principio de subsidiariedad de la acción de tutela aparece claramente

consagrado en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, al precisar que “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.” Ha sido abundante la jurisprudencia de la Corte Constitucional frente al carácter residual y subsidiario de la acción de tutela. Por ejemplo, en sentencia T-375 de 2018 la Sala Sexta (6ta) de Revisión, así como en la sentencia T 150 de 2016 la Sala Cuarta (4ª) de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional

CONCLUSIONES 1. No se vislumbra que RENATA haya vulnerado derecho fundamental alguno en contra de los accionantes. 2. La acción de tutela carece de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que RENATA, es la única red nacional de investigación y educación de Colombia, que conecta, articula e integra a la comunidad académica y científica y no tiene legalmente la facultad de incidir en la prestación del servicio educativo del nivel preescolar, básico y medio. En atención a su carácter de asociación civil, en ausencia de su consentimiento no puede ser obligada a realizar ninguna erogación patrimonial por ningún motivo, sumado al hecho que no existe vínculo constitucional, legal, normativo o convencional con los accionantes. La acción de tutela no cumple con el requisito de subsidiaridad, en la medida que los accionantes no acreditaron que hubieran de algún modo promovido una petición, proceso, procedimiento administrativo o incluso algún mecanismo autocompositivo de concertación, por lo que apelar a la tutela como medida única y principal desconoce un postulado indispensable para su procedencia. 4. La acción no cumple con el requisito de inmediatez, debe interponerse en el momento en que se produce la vulneración, si bien es cierto, la declaratoria del estado de emergencia económica sanitaria persiste en la actualidad, no es menos cierto que el accionante no acreditó con medios de prueba algunos de los fundamentos de la acción, mientras que, el hecho que la acción fue presentada sustancialmente distante al inicio del confinamiento y suspensión presencial se comprueba con el simple contraste entre las fechas, por lo que se desconoció la ineludible inmediatez de la acción de tutela, como se indicó en la parte superior. 5. Carencia del objeto, el escrito introductor no se acompaña con algún medio de prueba que permita acreditar los hechos que fundamentan la solicitud de amparo de los derechos eventualmente vulnerados, no siendo posible presumir la violación constitucional de la simple redacción del escrito de la tutela”.

Concluidos los antecedentes, para resolver se hacen las siguientes,

CONSIDERACIONES

La Constitución Política de Colombia en su art. 86 consagra la acción de tutela como un mecanismo sui generis para que todo ciudadano acuda cuando detecte que se le han vulnerado derechos constitucionales fundamentales o que estos estén siendo amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o por particulares en los casos determinados por la ley. Se trata entonces de un procedimiento preferente, sumario, específico y directo que solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, pero excepcionalmente se autorizará como mecanismo transitorio si existe de por medio un perjuicio irremediable.

En el presente asunto, solicita el accionante de modo concreto “Se ordene la protección a los derechos fundamentales a la igualdad, el libre desarrollo de la personalidad, la dignidad humana y la educación de mi hijo vulnerados por el Ministerio de Educación Nacional, RENATA, la Secretaría de Educación de Bogotá y la ETB. Se ordene a la Secretaría de Educación de Bogotá y la ETB entregar un chip a mi hijo que le permita la conectividad y el acceso a internet. Se ordene a la Secretaria de Educación de Bogotá entregar un equipo de cómputo a mi hijo que le permita su garantía del derecho a la educación.”.

La H. Corte Constitucional ha establecido la procedencia excepcional de la acción de tutela, cuando se trate de perjuicio irremediable, en los siguientes términos, sentencia T. 589 de 2011:

“29. El juez constitucional tiene el deber de analizar con juicio el cumplimiento de los requisitos de procedibilidad del mecanismo de amparo antes de adoptar cualquier orden judicial en sede de tutela. De otro lado, el operador judicial debe ser más cuidadoso en casos en los que pueda acaecer un perjuicio

irremediable o que se esté frente a sujetos en condiciones de vulnerabilidad o que sean merecedores de especial protección constitucional antes de declarar la improcedencia de la acción.

30. En sentencia T-589 de 2011, la Corte recordó que el conocimiento prevalente de la jurisdicción constitucional es excepcional, pues se activa cuando así lo demande el principio de igualdad frente a sujetos de especial protección constitucional o cuando sea evidente que el asunto “posee una dimensión constitucional que escapa al diseño fines del recurso ordinario”. En palabras de la providencia en comento:

“(…) [E]n el análisis de subsidiariedad de la tutela debe mantenerse presente la relevancia que supone para la vigencia del derecho sustancial el que los conflictos jurídicos sean resueltos en la jurisdicción adecuada para ello, mediante el conocimiento y experticia del juez natural de cada proceso. El debate fáctico y normativo que se da en un proceso judicial solo puede suplirse en el escenario constitucional de manera excepcional: cuando así lo ordene el principio de igualdad -en su faceta promocional- frente a sujetos de especial protección constitucional, población vulnerable o personas en situación de debilidad manifiesta; o cuando sea evidente que el asunto bajo estudio posee una dimensión constitucional que escapa al diseño y fines del recurso ordinario.

3.3. Idéntica perspectiva debe asumir el juez de tutela al evaluar si el caso se enmarca en los supuestos de excepción del principio de subsidiariedad (in extenso, ausencia de idoneidad o eficacia del medio de defensa ordinario). Solo si el operador judicial encuentra que el medio ordinario, en las circunstancias del caso concreto, no es un escenario apto para la protección de un derecho constitucional estará justificada su intervención. A partir de esas premisas, la jurisprudencia constitucional ha establecido que ello ocurre cuando el medio judicial ordinario no está diseñado de forma adecuada para amparar las facetas comprometidas del interés iusfundamental amenazado en el caso concreto, o cuando no puede lograr una protección oportuna e integral del derecho en juego. En esos eventos, el mecanismo ordinario carece de idoneidad o eficacia.

3.4. Las consideraciones recién expuestas explican la necesidad de que el juez tome en consideración las circunstancias personales de los accionantes al evaluar la procedencia de la acción, con el fin de otorgar un trato especial -de carácter favorable- a los sujetos de especial protección constitucional o a quienes se encuentran en condiciones de debilidad o hacen parte de grupos vulnerables, en aplicación de los incisos 2º y 3º del artículo 13 de la Carta, o de mandatos específicos de protección que cobijan a sujetos o colectivos vulnerables” (negritas añadidas).

Encuentra el Despacho, que en el presente asunto no se encuentra probado siquiera sumariamente el perjuicio irremediable, pues el accionante se limita a la simple afirmación que no cuenta con los medios económicos, ni tecnológicos, para que su menor hijo acuda en condiciones de igualdad al sistema educativo, aunado a que no acredita la condición en la que actúa, es decir como padre del menor; por el contrario todas las disposiciones emitidas por las autoridades a nivel nacional, así como distrital dan cuenta que se ésta garantizando el derecho a la igualdad y educación de los menores y en concreto de quien afirma el accionante es su hijo, pues BABM, se encuentra matriculado en el colegio distrital DEBORA ARANGO PEREZ IED, entidad esta, que según afirma la secretaria de educación distrital emite regularmente el material de estudio idóneo para el “normal” avance de los niños y niñas, teniendo en cuenta las circunstancias de aislamiento social que buscan la protección de la vida, luego entonces no se puede entender que el derecho a la educación solo se garantiza con el suministro de equipo de cómputo, respeto de lo cual por demás sea dicho, el accionante no ha elevado petición formal en este sentido ante la entidad educativa.

Así entonces no se tutelarán los derechos invocados en las pretensiones principales y se declarara hecho superado frente a las subsidiarias.

Por lo expuesto, el **JUZGADO VEINTINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTA, D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NO TUTELAR los derechos fundamentales invocados por el accionante **HENRY BRIÑEZ CHALA** c.c. No. 7.684.347, en calidad de padre y acudiente del niño BABM TI 1.077.234.520, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE a las partes de la presente determinación. Contra la presente providencia procede el recurso de IMPUGNACION, el cual debe ser interpuesto dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación.

TERCERO: En caso de no ser impugnada, **REMÍTASE** el expediente a la H. CORTE CONSTITUCIONAL para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

La Juez, **NANCY MIREYA QUINTERO ENCISO**