

República De Colombia



Rama Judicial

JUZGADO VEINTICUATRO CIVIL MUNICIPAL

Bogotá D.C., veintitrés (23) de julio de dos mil veinte (2020)

Clase de Proceso: Acción de tutela

Radicación: 110014003024 2020 00348 00

Accionante: Blanca Viviana Campos García, quien actúa en representación de su menor hija Salomé Cuaspué Campos.

Accionado: Secretaría de Educación de Bogotá y Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá ETB.

Vinculado(s): Ministerio de Educación, Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, a la Institución Educativa Distrital el Porvenir y Red Nacional Académica de Tecnología Avanzada (RENATA).

Derecho Involucrado: Igualdad, libre desarrollo de la personalidad y dignidad humana.

En la ciudad de Bogotá D.C., en la fecha antes indicada, la **JUEZ VEINTICUATRO CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ**, en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, especialmente las establecidas en el artículo 86 de la Constitución Política y en los Decretos reglamentarios 2591 de 1991 y 1069 de 2015, modificado por el Decreto 1983 de 2017, procede a decidir de fondo la solicitud de amparo constitucional deprecada.

ANTECEDENTES

1. Competencia.

Corresponde a este despacho el conocimiento de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, *“A los Jueces Municipales les serán repartidas para su conocimiento en primera instancia, las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad pública del orden departamental, distrital o municipal y contra particulares”*.

2. Presupuestos Fácticos.

Blanca Viviana Campos García, quien actúa en representación de su menor hija Salomé Cuaspud Campos, interpone acción de tutela en contra de la Secretaría de Educación de Bogotá y Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá ETB, para que se les protejan sus derechos fundamentales a la igualdad, libre desarrollo de la personalidad y dignidad humana, los cuales considera vulnerados por la accionada, dados los siguientes motivos de orden fáctico que se pasan a sintetizar:

2.1. El Gobierno Nacional a través de los Decretos 457 del 22 de marzo de 2020, 531 del 8 de abril de 2020, 593 del 24 de abril de 2020 y 636 del 6 de mayo de 2020, ordenó el aislamiento preventivo obligatorio de los habitantes del territorio colombiano.

2.2. Con el Decreto 660 de 2020 se le permitió 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, entidad que el 13 de junio de los corrientes emitió el documento *“Lineamientos para la prestación del servicio de educación en casa y en presencialidad bajo el esquema de alternancia y la implementación de prácticas de bioseguridad en la comunidad educativa.”*, en el que se manifiesta que las clases seguirán bajo la modalidad no presencial, con esporádicas visitas a los colegios y sin garantizar los elementos de bioseguridad para los estudiantes.

2.3. Desde el 16 de marzo de 2020 se suspendieron las clases presenciales de todo el país, y con estrategias erradas se han pretendido garantizar el derecho a la educación de los menores, con la suspensión de las mismas para desarrollarlas en forma virtual, las cuales dependen del acceso a internet y de un computador.

2.4. Su condición económica es bastante precaria, los ingresos familiares no le alcanzan para suplir las necesidades básicas de subsistencia y, en tales condiciones, no le es posible comprar un computador, tableta digital o celular para que sus hijos puedan desarrollar las actividades establecidas a distancia, así como tampoco cuentan con acceso a Internet, por lo que la menor agenciada ha podido acceder a la educación que según la Constitución le debe garantizar el Estado y, en este caso el Ministerio de Educación Nacional, RENATA, la Secretaría de Educación de Bogotá y la ETB.

2.5. A los estudiantes que no cuentan con conectividad se les han 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 sus hijos no han tenido retroalimentación en medio del desarrollo de sus actividades escolares.

2.6. El 18 de junio la Secretaría de Educación de Bogotá anunció en la cuenta oficial de twitter que “Hoy no están dadas las condiciones para tomar una decisión sobre la fecha de un eventual retorno a los colegios”, lo que permite concluir que el regreso a la normalidad puede demorar más de lo esperado, así que, se hace imperativo garantizar las condiciones materiales necesarias para continuar en la estrategia no presencial a través de la virtualidad.

PETICIÓN DE LA ACCIONANTE

Solicitó que se le tutelen los derechos fundamentales a la igualdad, libre desarrollo de la personalidad y dignidad humana, ordenando a las entidades accionadas le entreguen a su hija, un *chip* que le permita la conectividad y el acceso a internet, así como un equipo de cómputo con el fin de garantizarle del derecho a la educación.

PRUEBAS

Ténganse las documentales militantes en el plenario.

3. Trámite Procesal.

3.1. Mediante auto calendado 10 de julio hogaño, se admitió para su trámite la presente acción de tutela, requiriendo a los accionados y vinculados para que se manifestaran en torno a los hechos expuestos en la salvaguarda.

3.2. La Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá -ETB- S.A. E.S.P., indicó que, por los mismos hechos descritos por la accionante, ha sido notificada por varios Despachos Judiciales, por lo que solicitó la aplicación del Decreto 1834 de 2015, realizando la acumulación de esta salvaguarda constitucional al juez que conoció en primera medida la misma, pues, a la fecha existen 170 acciones constitucionales.

Señaló que la solución a las pretensiones de la accionante no está en manos de la entidad ni del Juez Constitucional que, a través de una orden llegue a privilegiar a algunos, quizá con una imposición incumplible para la empresa y dejando a la inmensa cantidad de población excluida por no tener los medios ni el conocimiento para firmar el escrito modelo que se está repartiendo.

Que junto al escrito tutelar no se aportaron documentos probatorios que demuestre la presunta violación o puesta en peligro de los derechos

fundamentales que predica la tutelante y que puedan imputársele a la ETB. Además, advirtió que no se encuentra facultada, y mucho menos obligada a prestar servicios gratuitos, pues, sus recursos son mayoritariamente de naturaleza pública y, se encuentran sometidos en su disposición y utilización a una rígida reglamentación y vigilancia por los entes de control.

3.3. El Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, mencionó que fue diseñada la iniciativa “Hogares Digitales”, con la cual el Gobierno está enfocado en llevar Internet a bajo costo a hogares de estratos 1 y 2, programa que va de la mano con la iniciativa “Última Milla”, el cual está encaminado a cerrar la brecha digital en el país, ya que busca brindarle conectividad a estudiantes y docentes que viven en poblaciones vulnerables del país.

Esta estrategia se encuentra articulada entre ese organismo y el Ministerio de Educación, con la cual se busca entregar 77.000 computadores con contenidos precargados, que se distribuirán a docentes y estudiantes de zonas rurales con y sin conectividad a Internet, denominada “Computadores para Educar”. Programa que va a llegar a 3.185 profesores del país y a más de 73.000 estudiantes, en 637 colegios públicos de 26 de municipios del país.

Finalmente, resulta pertinente dar a conocer el servicio a través de la aplicación WhatsApp, para que los colombianos, puedan recibir ayuda básica automática sobre el coronavirus. Para acceder a este servicio, los colombianos deben agregar el número +57 315 333 0000 en su celular, luego se debe buscar en la aplicación de WhatsApp, seleccionarlo y enviar un mensaje con la palabra “hola”, para comenzar.

3.4. La Corporación Red Nacional Académica de Tecnología Avanzada –RENATA adujo que no tiene la capacidad para acreditar que la accionante carece de las necesidades básicas y que actualmente no tiene acceso a internet y si bien es cierto la educación es un derecho fundamental, que le corresponde garantizar al gobierno, a la entidad no le asiste ningún fundamento constitucional o normativo que le exija proteger la educación en ningún nivel.

Considera que carece de legitimación en causa por pasiva, porque no tiene incidencia en la prestación, acceso, permanencia y garantía del servicio educativo en todos los niveles.

3.5. El Colegio El Porvenir Institución Educativa Distrital de la Localidad de Bosa indicó que ha trabajado con los medios que en el 98% de los estudiantes podían acceder como es el *whatsapp* herramienta predominante en la estrategia y mediante los teléfonos celulares de los padres de familia como consta en el seguimiento que lleva por parte de los

docentes, coordinadores y el Dile. En cuanto al trabajo efectuado con los estudiantes con conectividad, es mediante el desarrollo de guías que se suben a la página institucional <https://elporvenirvirtualesdebjt.blogspot.com/?m=1> y se les ha dado orientación para el desarrollo de las actividades, recepción de la misma y retroalimentación del trabajo entregado, guías que se adaptaron a los cuadernillos físicos que se entregaron a los niños sin conexión.

La agenciada actualmente se encuentra cursando grado primer (105), en la jornada de la tarde y se destaca por ser una buena estudiante la cual ha recibido sus guías por medio de un grupo de *WhatsApp* y sus clases virtuales por *ZOOM* y *MEET*, así mismo la entrega de las actividades han sido a tiempo y eficazmente, teniendo valores de responsabilidad y cumplimiento. La estudiante no ha tenido ninguna dificultad para entregar sus trabajos y se encuentra al día y no ha tenido necesidad de recibir las guías en físico como lo aduce. El seguimiento académico de la estudiante está al día.

3.6. La Secretaría de Educación del Distrito relató que en el marco del programa de “Última Milla” del Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, se tiene como meta conectar a cerca de 50.000 hogares de bajos recursos en la ciudad de Bogotá y para quienes quieran acceder a este beneficio deberán reunir las siguientes condiciones:

- Ser hogares de estrato 1 y 2.
- Que no hayan contado con Internet fijo en los últimos seis (6) meses.

Las personas que reúnan las condiciones antes descritas, deberán diligenciar el formulario que se encuentra en el siguiente link https://forms.office.com/Pages/ResponsePage.aspx?id=tXkRN6DlvkOAg5W6smvGUABX6-JmK4xLn_yCurs5wtFUNEtOQkRDM0kwNjlHSFVES1NCM1pBNDEyRC4u sin que esto comprometa a la entidad en la inscripción del padre de familia o acudiente.

Frente a la entrega de equipos de cómputo y tabletas, la entidad ha puesto a disposición de la comunidad educativa los dispositivos electrónicos disponibles en los respectivos inventarios de los establecimientos educativos distritales (61.953 tabletas, 58.190 computadores portátiles y 44.771 computadores de escritorio para un total de 164.914 dispositivos electrónicos disponibles), de tal forma que puedan prestarlos conforme al protocolo establecido en el marco de la estrategia y de acuerdo con las necesidades de su población estudiantil y su comunidad académica.

Para solicitar el beneficio del préstamo de dispositivos tecnológicos a los estudiantes, **previamente** se debe tener en cuenta si la Institución Educativa Distrital, cuenta con la disponibilidad y pertinencia de los equipos tecnológicos, precisando que para que se efectúen los préstamos, es imprescindible que los padres o acudientes **comuniquen la necesidad, efectuando la respectiva solicitud a la institución educativa.**

3.7. El Ministerio de Educación Nacional señaló que la accionante no ha radicado petición alguna en el que se relacionen las pretensiones que se exponen en esta acción y no ha incurrido en una violación o amenaza efectiva de algún derecho fundamental y una orden en dicho sentido sería de imposible cumplimiento para la entidad.

Destacó que el mismo asunto objeto de la presente salvaguarda constitucional, se encuentra tramitándose y repartiéndose en múltiples despachos judiciales, cuando procede perfectamente la acumulación por encontrarse en identidad, de partes, hechos y pretensiones por lo que procede es la remisión al primer despacho judicial que recibió la primera demanda, de acuerdo con las reglas de reparto, tal como lo define el Decreto 1834 de 2015.

3.8. A través de auto fechado 13 de julio de 2020, se envió el asunto de la referencia al Juzgado Cincuenta y Seis (56) Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá, en consideración a lo mencionado por el Ministerio de Educación y la Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá ETB.

El referido Despacho judicial con anterioridad había remitido las acciones de tutela al Juzgado Quince (15) de Familia de Bogotá, recibió contestación de dicho recinto en los siguientes términos “(...) *cada una de las acciones de tutela sometidas a reparto, presentan particularidades que deben ser analizadas, en forma individual, respecto de la posible vulneración de sus derechos fundamentales por parte de las entidades accionadas, es decir, que se trata de garantizarle los derechos fundamentales a cada niño de manera individual y particular, además porque cada institución educativa también tiene sus particularidades. (...)*”, por lo que procedió a devolver el expediente digital a esta Sede Judicial para lo de su competencia.

Problema Jurídico.

Como surge del recuento de los antecedentes, el problema jurídico que ocupa la atención de este juzgado se circunscribe en establecer si las entidades accionadas vulneraron los derechos a la igualdad, libre desarrollo de la personalidad y dignidad humana, al no haber entregado a su hija, un *chip* que le permita la conectividad y el acceso a internet, así como un equipo de cómputo con el fin de garantizarle del derecho a la educación.

CONSIDERACIONES

1. Procedencia de la acción de tutela.

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 estableció que toda persona tiene acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o contra particular frente al cual se encuentre en condiciones de subordinación. Esta acción sólo 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.

“Según lo previsto en el artículo 86 de la Constitución Política y el decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier autoridad pública, que por acción u omisión vulnere derechos fundamentales, y contra los particulares en los casos que determina la ley. A su vez, tanto las personas naturales como las jurídicas en casos especiales están legitimadas para solicitar el amparo constitucional por sí o por interpuesta persona.

(...) la acción de tutela no tiene como propósito servir de mecanismo alternativo o de reemplazar a los medios judiciales ordinarios con los que cuenta todo ciudadano para la protección de sus derechos y la solución de controversias. En este sentido, esta Corporación ha dejado claro que “(...) de perderse de vista el carácter subsidiario de la tutela, el juez constitucional, en este ámbito, no circunscribiría su obrar a la protección de los derechos fundamentales sino que se convertiría en una instancia de decisión de conflictos legales. Nótese cómo de desconocerse el carácter subsidiario de la acción de tutela se distorsionaría la índole que le asignó el constituyente y se deslegitimaría la función del juez de amparo”

Así las cosas, la Corte Constitucional ha dado alcance a los preceptos normativos citados, fijando el carácter residual y subsidiario de la acción de tutela frente a los mecanismos judiciales ordinarios, de forma que esta acción constitucional sólo procederá i) cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, ii) cuando existiendo un medio de defensa judicial ordinario este resulta no ser idóneo para la protección de los derechos fundamentales del accionante o iii) cuando, a pesar de que existe otro mecanismo judicial de defensa, la acción de tutela se interpone como mecanismo transitorio para evitar la consumación de un perjuicio irremediable¹. Bajo los dos primeros supuestos, se ha entendido que la acción de tutela funge como mecanismo principal y, en el segundo, desplaza al mecanismo judicial

¹ C.C. T – 061 de 2013, T – 269 de, T – 313 de 2011, Reiteración 051/2016.

ordinario, mientras que en el tercer caso la tutela es un mecanismo transitorio que no impide el ejercicio de acciones ordinarias.

2. Caso concreto.

La accionante invocando los derechos fundamentales inicialmente referido, pretende que las accionadas le entreguen a su hija, un *chip* que le permita la conectividad y el acceso a internet, así como un equipo de cómputo con el fin de garantizarle del derecho a la educación.

De otra parte, tenemos que las accionadas, señalaron que la tutelante no ha realizado el procedimiento correspondiente, ni ha presentado petición alguna, para acceder a estos beneficios.

Sea en este caso señalar que la acción constitucional tiene un trámite preferente y fue creada por el constituyente con la finalidad de proteger los derechos fundamentales, cuando los demás mecanismos judiciales, administrativos o policivos no han sido eficaces, permitiendo a los ciudadanos la posibilidad de hacer efectivas las garantías fundamentales, por consiguiente, no podemos desconocer que esta acción tiene un carácter subsidiario y excepcional, cuyo origen está condicionado al agotamiento de los recursos procesales, ordinarios y extraordinarios y por lo tanto la misma sólo procederá como mecanismo transitorio con el fin de evitar un perjuicio irremediable.¹

El principio de subsidiariedad, conforme al artículo 86 de la Constitución, implica que la acción de tutela únicamente procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que ésta se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En otras palabras, las personas deben hacer uso de todos los recursos ordinarios y extraordinarios que el sistema judicial ha dispuesto para conjurar la situación que amenaza o lesiona sus derechos, de tal manera que se impida el uso indebido de este mecanismo constitucional como vía preferente o instancia judicial adicional de protección.²

El presupuesto de subsidiariedad que rige la acción de tutela, debe analizarse en cada caso concreto. Por ende, en aquellos eventos en los que existan otros medios de defensa judicial, la Corte Constitucional ha determinado que existen dos excepciones que justifican su procedibilidad:

*“(i) cuando el medio de defensa judicial dispuesto por la ley para resolver las controversias no es **idóneo y eficaz** conforme a las especiales circunstancias del caso estudiado, procede el amparo como mecanismo definitivo; y,*

(ii) cuando, pese a existir un medio de defensa judicial idóneo, éste no impide la ocurrencia de un **perjuicio irremediable**, caso en el cual la acción de tutela procede como **mecanismo transitorio**.³

Las anteriores reglas implican que, de verificarse la existencia de otros medios judiciales, siempre se debe realizar una evaluación de la idoneidad de los mismos en el caso concreto, para determinar si aquellos tienen la capacidad de restablecer de forma efectiva e integral los derechos invocados. Este análisis debe ser sustancial (no simplemente formal) y reconocer que el juez de tutela no puede suplantar al juez ordinario. Por tanto, en caso de evidenciar la falta de idoneidad del otro mecanismo formalmente disponible, la acción puede proceder de forma definitiva.

Es por ello, que al analizar cada uno de los hechos mencionados en el escrito de la acción de tutela, se advierte que la misma no es procedente por no cumplir con el principio de subsidiaridad, dado que la tutelante cuenta con otros mecanismos de defensa a los que debe acudir antes de invocar la protección constitucional, como en este caso sería haber dirigido una petición a la Institución Educativa en la que estudia la menor, con el fin de establecer y confirmar que cuenta con la disponibilidad y pertinencia de los equipos tecnológicos.

De otra parte, no es posible constatar que la promotora cumpla con los requisitos exigidos por el Ministerio de Tecnología, es decir, que sea de estrato 1 o 2 y que durante los últimos seis meses no hayan contado con Internet fijo, toda vez que no aportó prueba alguna de ello, así como tampoco acreditó haberse inscrito en el link que dispuso dicha entidad para ingresar en tal proyecto (https://forms.office.com/Pages/ResponsePage.aspx?id=tXkRN6DIvkOAg5W6smvGUABX6-JmK4xLn_yCurs5wtFUNEtOQkRDM0kwNjlHSFVES1NCM1pBNDEyRC4u).

Finalmente, ha de destacarse que el Colegio El Porvenir mencionó que la agenciada recibe sus guías por medio de un grupo de WhatsApp **y sus clases virtuales por ZOOM y MEET**, sin que a la fecha haya tenido ninguna dificultad para entregar sus trabajos y se encuentra al día, con lo que, se controvierte las manifestaciones realizadas en el escrito de tutela, en cuanto a la falta de un equipo electrónico para recibir clases y conexión a internet.

Por tanto, dado que la censora no acreditó haber agotado el trámite procesal correspondiente y mucho menos demostró un perjuicio irremediable que hace alusión a un *“grave e inminente detrimento de un derecho fundamental, que deba ser contrarrestado con medidas urgentes, de aplicación inmediata e impostergables”*⁴, el Despacho considera improcedente conceder el resguardo constitucional.

Obsérvese que, la tutela es un mecanismo de amparo frente al desconocimiento o posible inminente peligro de algún derecho fundamental de los ciudadanos, personas naturales o jurídicas, pero bajo ninguna circunstancia puede ser una herramienta que los interesados usen para adelantar el trámite a que haya lugar ante la Justicia Ordinaria; y por tanto, bajo ninguna óptica el instrumento jurídico apropiado para conseguir la protección de derechos que le pueda asistir al accionante es la salvaguarda constitucional que hoy reclama.

Conforme a lo anterior, el Despacho declarará la improcedencia de la acción de tutela toda vez que el accionante cuenta con otro medio de defensa que le garantizara el restablecimiento de sus derechos y, adicionalmente, no se evidenció ni acreditó un perjuicio irremediable.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Veinticuatro Civil Municipal de Bogotá D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO. - **Declarar la improcedencia** del amparo reclamado por Blanca Viviana Campos García, quien actúa en representación de su menor hija Salomé Cuaspud Campos, por no advertirse cumplido el principio de subsidiaridad, conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO. - Si la presente decisión no fuere impugnada dentro de la oportunidad legal, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual REVISIÓN. Oficiense. Déjense las constancias del caso.

TERCERO. - **NOTIFÍQUESE** la presente decisión a los extremos de la acción en forma personal o por el medio más idóneo o expedito posible.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,


DIANA MARCELA BORDA GUTIÉRREZ.
Juez

¹ Sentencia T 267 de 2011.

² Sentencia T 375 de 2918.

³ Sentencia T 267 de 2011.

⁴ Sentencia T 030 de 2015.