

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA
SALA ÚNICA DE DECISIÓN



Magistrada Ponente
LAURA JULIANA TAFURT RICO

PROCESO	ACCIÓN DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
RADICADO	81-736-31-04-001- 2023-00161-01
SENTENCIA	GENERAL N° 067 – SEGUNDA INSTANCIA N° 054
ACCIONANTE	Menores A.L.L.A., L.J.A.P. y E.A.A.P.
AGENTE OFICIOSA	ANGELIMAR GREGORIA ÁLVAREZ PÉREZ – PPT No. 4571465
ACCIONADOS	- SECRETARIA DE EDUCACIÓN DE TAME - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - INSTITUCIÓN EDUCATIVA FROILÁN FARÍAS - INSTITUCIÓN EDUCATIVA HOGAR JUVENIL CAMPESINO - SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE ARAUCA
VINCULADO	- INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR -ICBF-
ASUNTO	SENTENCIA DE 2ª INSTANCIA

Aprobado por Acta de Sala No. **273**

Arauca (Arauca), doce (12) de mayo de dos mil veintitrés (2023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver la *impugnación* interpuesta por la agente oficiosa **ANGELIMAR GREGORIA ÁLVAREZ PÉREZ**, quien actúa en **representación de sus menores hijos A.L.L.A., L.J.A.P. y E.A.A.P.**, en contra del fallo proferido el 30 de marzo de 2023 por el Juzgado Penal del Circuito de Saravena, Arauca, que *declaró improcedente* la acción de tutela que promovió contra la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE TAME, el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, la INSTITUCIÓN EDUCATIVA FROILÁN FARÍAS, la INSTITUCIÓN EDUCATIVA HOGAR JUVENIL CAMPESINO y la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE ARAUCA.

II. ANTECEDENTES

2.1. La tutela en lo relevante¹

Según lo informado en la demanda, la agente oficiosa actúa en nombre de tres (3) menores a su cargo, **A.L.L.A.**, de 14 años y con PPT No. 5651567; **L.J.A.P.**, de 11 años, con acta de nacimiento 10451 y RUMV 5471125; y **E.A.A.P.**, también de 11 años, con acta de nacimiento 10450 y RUMV 5472327, todos de nacionalidad venezolana y domiciliados en el municipio de Tame desde el año 2019 con ocasión de la conocida crisis migratoria.

En esas circunstancias dice haber intentado matricularlos ante tres instituciones educativas de Tame, siendo negados los cupos por no estar debidamente regularizados en Colombia. A la fecha ha logrado la expedición del respectivo PPT para ella y el menor **A.L.L.A.**, pero sigue en trámite el de los otros dos niños.

Tras exponer la situación en la Personería Municipal de Tame, el 8 y 16 de noviembre de 2022 esta dependencia libró oficios a la INSTITUCIÓN EDUCATIVA FROILÁN FARIÁS y la INSTITUCIÓN EDUCATIVA HOGAR JUVENIL CAMPESINO, respectivamente, solicitando la asignación de los referidos cupos educativos en aplicación de la Circular 016 del 10 de abril de 2018.

El 18 de enero de 2023 acudió a los dos colegios accionados, donde le pidieron los certificados de estudios previos en Venezuela, mismos a los que no puede acceder, por lo cual la INSTITUCIÓN EDUCATIVA HOGAR JUVENIL CAMPESINO les realizó exámenes de conocimientos a los menores **L.J.A.P.** y **E.A.A.P.**, pero tiempo después le informaron que no les darían los cupos en el colegio porque los habían reprobado por no tener los conocimientos suficientes para la edad y grado ideales.

En ese contexto, concluyó la agente oficiosa que esa situación se da como resultado lógico de que lleven tres (3) años desescolarizados a pesar de sus esfuerzos y sólo cuentan con lo poco que ella les ha podido enseñar

¹ Cuaderno de 1ª instancia. 03TutelaAnexos.

en casa, lo que resulta vulneratorio de sus derechos fundamentales a la educación, la no discriminación, la dignidad humana y la igualdad, pidiendo amparo constitucional para **i)** “**ORDENAR** a las entidades accionadas o a quien corresponda otorgar los cupos de mis a mis hijos (sic) institución educativa del municipio de Tame con todas las garantías legales y constitucionales.”; y **ii)** que les “(...) brinden las atenciones dignas y necesarias dando garantía al bienestar de mis hijos sin discriminación”.

Finalmente, solicitó como *medida provisional* que se ordenara a las entidades accionadas -o quien correspondiera- asignarles cupos escolares a los tres (3) menores en el municipio de Tame.

Aportó las siguientes pruebas: **i)** copia de los dos permisos de protección temporal -PPT-; **ii)** certificados de actas de nacimiento de **E.A.A.P. y L.J.A.P.**; **iii)** certificados de trámite ante el Registro Único de Migrantes Venezolanos -RUMV- a nombre de **L.J.A.P. y E.A.A.P.**; **iv)** oficios dirigidos por la Personería Municipal de Tame a las instituciones educativas accionadas.

2.2. Sinopsis procesal

La acción fue inicialmente repartida el 15 de marzo de 2023² al Juzgado 1º Promiscuo Municipal de Tame, Arauca, que la remitió por competencia a un Juzgado del Circuito por encontrar entre los accionados al MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL.

El 16 de marzo de 2023 fue repartida al Juzgado Penal del Circuito de Saravena, Arauca, que la admitió el mismo día en contra de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE TAME, el MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL, la INSTITUCIÓN EDUCATIVA FROILÁN FARIÁS, la INSTITUCIÓN EDUCATIVA HOGAR JUVENIL CAMPESINO y la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DE ARAUCA, teniendo como *vinculado* al INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR -ICBF-; y negó la medida

² Cuaderno 01RemiteCompetenciaJ1PMT. 005AutoRemitePorCompetencia.

provisional al no verificar circunstancias de gravedad, urgencia y/o necesidad de la parte accionante.

Notificada la admisión, las entidades llamadas al proceso se pronunciaron en los siguientes términos:

2.2.1. Instituto Colombiano de Bienestar Familiar -ICBF- Regional Arauca³

Manifestó, en síntesis, que **i)** carece de legitimación en la causa por pasiva, pues se trata de hechos ajenos al ejercicio de sus funciones; y **ii)** los establecimientos educativos accionados son para mayores de 5 años de edad y por tanto no están bajo supervisión de esa entidad.

2.2.2. Ministerio de Educación Nacional⁴

Informó que **i)** en esa entidad no se ha presentado ninguna petición relacionada con los accionantes; **ii)** es ajena a los hechos discutidos y no es superior jerárquica de las Secretarías de Educación; **iii)** corresponde a las entidades territoriales proveer los cupos escolares; y **iv)** no tiene legitimación por pasiva.

Así, solicitó su desvinculación procesal, por no haber vulnerado los derechos de los actores.

2.2.3. Alcaldía Municipal de Tame⁵

Empezó por manifestar que no tenía conocimiento de la situación discutida en la medida en que no se había presentado ninguna petición ante la Secretaría de Educación municipal, ni tampoco se allegaron informes por parte de las instituciones educativas accionadas o de la Personería.

³ Cuaderno del Juzgado. 07RespuestaICBF.

⁴ Cuaderno del Juzgado. 08RespuestaMinEducacion.

⁵ Cuaderno del Juzgado. 09RespuestaMpioTame.

No obstante, aclaró que ya les había solicitado a las instituciones educativas informarle sobre los motivos de negación de los cupos y los exámenes aplicados, con el fin de proveer lo necesario para que los menores pudieran ingresar al sistema educativo y eventualmente a programas especiales dadas sus circunstancias.

Por último, solicitó declarar improcedente la acción porque no han vulnerado los derechos de los accionantes y además carecen de legitimación en la causa por cuanto no fue presentada ninguna petición ante ese despacho.

2.2.4. Otros vinculados o terceros

No obran en el expediente intervenciones o informes adicionales a las previamente reseñadas.

2.3. La decisión recurrida⁶

Mediante providencia del 30 de marzo de 2023 el Juzgado Penal del Circuito de Saravena resolvió *declarar la improcedencia* de la acción promovida, basándose, esencialmente, en que:

i) La educación es un derecho fundamental.

ii) La Corte Constitucional ha decantado que los menores entre 5 y 15 años tienen derecho a ingresar gratuitamente a la educación pública, sin que puedan aplicar criterios excluyentes, tales como la edad.

iii) El gobierno nacional ha propugnado por garantizar el derecho de acceso a la educación de los niños y adolescentes venezolanos, incluso si no tienen regularizada su situación migratoria, flexibilizando diversos aspectos del tema, pero ello no los exime de cumplir con los requisitos establecidos para acceder a establecimientos educativos.

⁶ Cuaderno del Juzgado. 10Sentencia.

iv) En ese sentido, se acreditó que la madre de los accionantes no aportó ante el establecimiento educativo los soportes de los grados cursados en Venezuela y narró que los menores no aprobaron el examen académico correspondiente, por lo cual, enfatizó el *a qua*, “*hoy no le es dable al juez*” ordenar que se les asigne cupo escolar sin tener certeza del grado al que ingresarían.

v) “*(...) no es clara la falta o la desatención del servicio educativo manifestado por la accionante; (...) la acción de tutela ha sido concebida únicamente para dar solución eficiente a situaciones de hecho creadas por actos u omisiones que implican la transgresión o la amenaza de un derecho fundamental, respecto de las cuales el sistema jurídico no tiene previsto otro mecanismo susceptible de ser invocado ante los jueces (...) o como mecanismo transitorio para evitar un daño irremediable, el cual en el presente asunto no se encuentra demostrado, razones estas por las cuales la presente acción constitucional resulta improcedente al no desprenderse de los hechos la existencia de violación de derechos constitucionales fundamentales de la accionante y sus agenciados.*”

2.4. La impugnación⁷

Inconforme con la decisión, la agente oficiosa la impugnó, reiterando los hechos narrados en la demanda e insistiendo en sus pretensiones, pero destacando que:

ij) Sí existe una grave afectación de los derechos fundamentales invocados y un perjuicio irremediable en contra de los tres (3) menores, por cuanto no se les permite acceder al sistema educativo a pesar de haber realizado en lo posible las gestiones para su regularización migratoria y los trámites que les han solicitado, siendo en últimas su edad relativamente mayor lo que motiva esas situaciones.

⁷ Cuaderno del Juzgado. 12ImpugnacionAccionantes.

ii) El juez desconoció que los niños son sujetos de especial protección constitucional y no pueden ser discriminados por razones como la nacionalidad o su estatus migratorio, para lo cual citó la sentencia T-480 de 2018 de la Corte Constitucional, y enfatizó el deber del Estado en cuanto a “(...) *la adopción de medidas que adecúen [...] los programas de aprendizaje a las condiciones requeridas por los estudiantes, en particular, por aquellos que hacen parte de grupos poblacionales de especial protección (...)*”.

iv) El 30 de marzo de 2023 “*nuevamente me acerque a todas las instituciones del municipio de Tame pero no me han otorgado cupo escolar de mis hijos*”.

III. CONSIDERACIONES

3.1. Competencia

Es competente este Tribunal para desatar la *impugnación* formulada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, reglamentario del artículo 86 de la Carta Política.

3.2. Problema jurídico

Corresponde a esta Corporación determinar si es procedente la acción de amparo constitucional y, en caso positivo, de conformidad con la situación fáctica planteada, verificar si es necesario el amparo de los derechos fundamentales invocados por los accionantes.

3.3. Examen de procedibilidad de la acción de tutela.

De manera preliminar verificará esta Sala si la acción de tutela cumple con los requisitos de procedibilidad.

Sin necesidad de ahondar en mayores consideraciones, ha de señalarse que, en principio, se encuentran cumplidos algunos presupuestos generales para la procedibilidad de la acción de tutela, estando acreditados

la legitimación en la causa por *activa*⁸ y *pasiva*⁹, la *relevancia constitucional*¹⁰ y la *inmediatez*¹¹.

Por otra parte, respecto al principio de *subsidiariedad* de la acción de tutela, que fue motivo de su rechazo en primera instancia, es sabido que fue instituida como un mecanismo ágil y expedito para que todas las personas reclamen ante los jueces de la República la protección de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten *vulnerados* o *amenazados* por la actuación u omisión de cualquier *autoridad* o de los particulares, en los casos previstos en la ley.

Sumado a lo expuesto, respecto al principio de ***subsidiariedad*** de la acción de tutela, este Tribunal ha señalado, de manera reiterada y uniforme, que se trata de un instrumento de defensa judicial de carácter ***subsidiario y residual***, en virtud del cual es posible, a través de un procedimiento preferente y sumario, obtener el amparo inmediato de los derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares en los casos expresamente previstos por el legislador.

El carácter subsidiario y residual significa entonces que la tutela únicamente procede supletoriamente, es decir, cuando no existan otros medios de defensa a los que se pueda acudir, o cuando existiendo estos, se promueva para precaver la ocurrencia de un perjuicio irremediable. Al respecto, el artículo 86 de la Constitución Política señala expresamente que «*esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable*».

⁸ Los accionantes promovieron esta acción de tutela a través de su madre, en función de su minoría de edad y la naturaleza del derecho reclamado.

⁹ De las autoridades públicas relacionadas con el servicio público educativo por el cual se pide amparo.

¹⁰ Al alegarse la presunta trasgresión del derecho fundamental a la educación.

¹¹ Por cuanto fue interpuesta el 15 de marzo de 2023, esto es dentro de un término razonable, oportuno y proporcional dado que la última gestión sobre el tema inicio en enero de 2023.

Con esa orientación, se entiende que «la acción de tutela, en términos generales, **no puede ser utilizada como un medio judicial alternativo, adicional o complementario** de los establecidos por la ley para la defensa de los derechos, pues con ella no se busca reemplazar los procesos ordinarios o especiales y, menos aún, desconocer los mecanismos dispuestos dentro de estos procesos para controvertir las decisiones que se adopten». ¹²

En ese orden de ideas, los conflictos jurídicos en los que se alegue la vulneración de derechos fundamentales, en principio, deben resolverse a través de los distintos medios ordinarios de defensa previstos en la ley para tal efecto y, solo ante la ausencia de dichos mecanismos o cuando estos no resulten idóneos o eficaces para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, es procedente acudir de manera directa a la acción de tutela.

En este caso no existe un medio de defensa judicial ordinario, idóneo y eficaz que permita la protección oportuna del derecho a la educación de los tres menores de edad. En casos similares la Corte Constitucional ha estimado que la negativa de una institución educativa pública a matricular un estudiante: (i) habilita el ejercicio de la acción de tutela como mecanismo urgente de protección, en tanto puede afectar la continuidad del proceso educativo de la persona; y, (ii) suele corresponder a una decisión informal que no se consigna en un acto administrativo, lo cual dificulta el ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho¹³.

3.4. Supuestos jurídicos

3.4.1. El derecho a la educación de los menores de edad migrantes en Colombia. Reiteración de Jurisprudencia

¹² Consultar, entre otras, las sentencias SU-544 de 2001, T-599 de 2002, T-803 de 2002, T-273 de 2006, T-093 de 2008, SU-037 de 2009, T-565 de 2009, T-424 de 2010, T-520 de 2010, T-859 de 2010, T-1043 de 2010, T-076 de 2011, T-333 de 2011, T-377A de 2011, T-391 de 2013, T-627 de 2013, T-502 de 2015 y T-022 de 2017.

¹³ Corte Constitucional, sentencias T-437 de 2005, T-129 de 2016 y T-091 de 2019.

La Constitución Política ha reconocido la educación como un *derecho de todas las personas* y, a su vez, como *servicio público con una función social*¹⁴. El precedente constitucional ha sido uniforme al indicar que la educación es un derecho fundamental, especialmente cuando su titular es un niño, niña o adolescente¹⁵; y le ha reconocido una relación inescindible con la dignidad humana, dado que la educación es esencial para el crecimiento personal de los seres humanos, y contribuye al goce de otros derechos y bienes de relevancia constitucional como el trabajo, la participación, el libre desarrollo de la personalidad, la cultura, entre otros¹⁶.

Ahora, en su faceta de servicio público, la educación es una actividad organizada cuya regulación, inspección y control está a cargo del Estado cuya actuación en esta materia debe dirigirse a la satisfacción de la necesidad pública de educación en forma regular y continua de acuerdo con un régimen jurídico especial, bien sea que el servicio se preste directamente por el Estado, o por privados.

En ese orden, el Alto Tribunal Constitucional ha acogido lo indicado en la Observación General N°13 del Comité DESC de las Naciones Unidas¹⁷, y ha establecido que el derecho a la educación comprende 4 componentes estructurales: «(i) la disponibilidad, según la cual debe haber instituciones y programas de enseñanza en cantidad suficiente, de forma que el Estado debe proveer lo necesario para el efecto, y abstenerse de imponer condiciones que hagan prohibitiva la prestación del servicio público de educación; (ii) la accesibilidad, que implica que las instituciones y los

¹⁴ Constitución Política, artículo 67.

¹⁵ El artículo 44 de la Constitución Política prevé que “son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, **la educación y la cultura**, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia. La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores. Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás”.

¹⁶ Corte Constitucional, sentencia SU 011 de 2018, entre otras.

¹⁷ Corte Constitucional, sentencias T-698 de 2010, T-306 de 2011, T-616 de 2011, T-141 de 2013, T-139 de 2013, y T 660 de 2013, entre otras.

programas de enseñanza deben ser accesibles a todos, sin discriminación, en términos materiales y económicos; (iii) la aceptabilidad, que se relaciona con la calidad y pertinencia de los programas educativos y su adecuación al contexto cultural de los estudiantes; y, (iv) la adaptabilidad, en virtud de la cual la educación debe adaptarse a “las necesidades de sociedades y comunidades en transformación y responder a las necesidades de los alumnos en contextos culturales y sociales variados”¹⁸». Este último componente ha sido relacionado con la obligación que tienen las autoridades públicas de implementar acciones tendientes a garantizar la permanencia de los menores en el sistema educativo.

Descendiendo al caso concreto, el componente de **accesibilidad** “*protege el derecho individual de ingresar al sistema educativo en condiciones de igualdad o, dicho de otra manera, la eliminación de cualquier forma de discriminación que pueda obstaculizar el acceso al mismo*”¹⁹. De tal suerte que, el Estado no puede restringir el acceso por motivos prohibidos, y debe adoptar todas las medidas necesarias para garantizar que todos puedan integrarse al sistema educativo, en especial los niños que pertenecen a grupos vulnerables. En cumplimiento de este mandato, los requisitos de acceso al sistema educativo y al sistema de salud por los niños migrantes han sido flexibilizados por decisiones judiciales y administrativas, con el objetivo de garantizar sus derechos fundamentales.

Fue así que el Gobierno Nacional modificó los requisitos de acceso de los niños migrantes al sistema educativo, eliminó la presentación del PEP como condición para la matrícula escolar, y amplió la autorización para validar estudios previos. En efecto, mediante la Circular Conjunta 016 de 10 de abril de 2018, el Ministerio de Educación Nacional y la Unidad Administrativa Especial Migración Colombia (UAEMC)²⁰ reconocen

¹⁸ Comité DESC de las Naciones Unidas, Observación General N°13, tomado de <https://www.escri-net.org/es/recursos/observacion-general-no-13-derecho-educacion-articulo-13>.

¹⁹ Corte Constitucional, Sentencia T-743 de 2013.

²⁰ Mediante la Circular Conjunta 016 de 10 de abril de 2018, el Ministerio de Educación Nacional y la UAEMC imparten instrucciones a los Gobernadores, Alcaldes, Secretarios de Educación, **Rectores y Directivos Docentes de las entidades territoriales** certificadas en relación con la atención de niños, niñas y adolescentes en los establecimientos educativos colombianos. **Esta Circular reconoce que las dinámicas migratorias demandan un tratamiento diferenciado de los menores de edad**

que las dinámicas migratorias demandan un tratamiento diferenciado de los menores de edad para proteger su derecho a la educación **preescolar, básica y media**. Por lo tanto, imparten instrucciones a las autoridades locales y rectores de instituciones educativas para que (i) matriculen a los menores de edad venezolanos aún si estos no cuentan con visa o PEP, (ii) los reporten en el Sistema Integrado de Matrículas SIMAT, y (iii) orienten a los padres de familia sobre la necesidad de regularizar la situación migratoria del estudiante para que este pueda adelantar sus estudios en Colombia y obtener el grado de bachiller.

Adicionalmente, autoriza a los establecimientos educativos a validar los estudios por grados de estos estudiantes mediante evaluaciones o actividades académicas, si se presentan las causales previstas en el artículo 2.3.3.3.4.1.2. del Decreto 1075 de 2015²¹.

Por su parte, el Decreto 1288 del 25 de julio de 2018²², adicionó un párrafo transitorio al Artículo 2.3.3.3.4.1.2. del Decreto 1075 de 2015 que permite que los estudiantes provenientes de Venezuela cuyos certificados de estudio no estuvieren debidamente legalizados puedan validar, sin costo, cada uno de los grados realizados en ese país,

para proteger su derecho a la educación preescolar, básica y media. Tomada de <https://www.mineducacion.gov.co/1759/w3-article-368675.html?noredirect=1>.

²¹ "Por el cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Educación". Artículo 2.3.3.3.4.1.2. Procedimiento **validaciones de estudios de la educación básica y media académica.** «**Los establecimientos educativos que cumplan con los requisitos legales de funcionamiento y que en las pruebas de competencias SABER se encuentren ubicados por encima del promedio de la entidad territorial certificada o en el Examen de Estado se encuentren, como mínimo, en categoría alta, podrán efectuar, gratuitamente, la validación de estudios, por grados, mediante evaluaciones o actividades académicas para atender a personas que se encuentren en situaciones académicas como las siguientes:**

- a) Haber cursado uno o varios grados sin el correspondiente registro en el libro de calificaciones;
- b) Haber cursado o estar cursando un grado por error administrativo sin haber aprobado el grado anterior;
- c) Haber cursado estudios en un establecimiento educativo que haya desaparecido o cuyos archivos se hayan perdido;
- d) Haber estudiado en un establecimiento educativo sancionado por la secretaria de educación por no cumplir con los requisitos legales de funcionamiento;
- e) Haber realizado estudios en otro país y no haber cursado uno o varios grados anteriores, o los certificados de estudios no se encuentren debidamente legalizados;
- f) No haber cursado uno o varios grados de cualquiera de los ciclos o niveles de la educación básica o media, excepto el que conduce al grado de bachiller.

PARÁGRAFO. En todo caso, la validación del bachillerato en un solo examen conducente al título de bachiller académico será competencia del Instituto Colombiano para la Evaluación de la Educación - ICFES.»

²² "Por el cual se adoptan medidas para garantizar el acceso de las personas inscritas en el Registro Administrativo de Migrantes Venezolanos a la oferta institucional y se dictan otras medidas sobre el retorno de colombianos"

“mediante evaluaciones o actividades académicas en los establecimientos educativos donde fueren ubicados por las secretarías de educación, siempre que estas instituciones cumplan con los requisitos legales de funcionamiento”.

3.5. Del caso concreto

Precisado lo anterior, se resalta que en este caso lo que pretende la agente oficiosa es, esencialmente, el amparo de los derechos fundamentales *educación, no discriminación, dignidad humana e igualdad*, para que desde esta Sede Judicial se ordene **i)**“(…) otorgar los cupos de mis a mis hijos (sic) institución educativa del municipio de Tame con todas garantías legales y constitucionales.”; y **ii)** que les “(…) brinden las atenciones dignas y necesarias dando garantía al bienestar de mis hijos sin discriminación”.

Como sustento para ello, narró que desde hace tres (3) años, cuándo tuvieron que fijar su residencia en Colombia, ha tratado de que sus hijos puedan ingresar al sistema público educativo del municipio de Tame, pero no ha sido posible. Primero les decían que previamente tenían que regularizar su situación migratoria, pero cuando al fin obtuvo el PPT para ella y su hijo mayor, de 14 años, y logró, con la intervención de la Personería Municipal de Tame, que les aplicarían exámenes académicos para evaluar su situación, se encontró con que los habían “reprobado” y no les darían cupo escolar por tener una edad superior a la esperada por el grado correlativo, situación que para la progenitora es totalmente obvia, pues durante los años en que les han negado el acceso al servicio, únicamente han contado con lo que ella misma les puede enseñar en su hogar.

Lo anterior permite afirmar válidamente que la agente oficiosa, como madre de los tres (3) menores accionantes, ha acudido en múltiples ocasiones ante las autoridades o entidades que desde su visión están llamadas a proporcionar los cupos escolares, centrando su gestión en los establecimientos educativos accionados y la Personería de Tame, siendo

importante destacar que esta última atendió positivamente su petición por existir una norma de aplicación directa e inmediata que dispone la obligación estatal de garantizar el derecho a la educación de estos jóvenes, al punto de librar comunicación en ese sentido con destino a los colegios demandados.

Esta breve reseña y las pruebas aportadas, permiten a esta Sala apartarse de las conclusiones a las que arribó la Juez de primera instancia y revocar la decisión adoptada, para ordenar la protección del derecho a la educación de los menores **A.L.L.A., L.J.A.P. y E.A.A.P.** Lo anterior en razón a que las entidades educativas accionadas sí lo vulneraron al negarles la matrícula escolar por cuanto: (i) la Circular 016 de 2018 expedida por el Ministerio de Educación y la UAEMC permiten la matrícula de niños venezolanos en instituciones educativas oficiales aún si estos no cuentan con PEP o visa; y (ii) el Decreto 1288 de 2018 prevé alternativas que permiten la continuidad del proceso escolar del niño aun si este no cuenta con los certificados escolares convalidados por una autoridad colombiana, el cual no se agota con la simple aplicación de una examen de conocimientos, como sucedió en este caso, sino en el deber de ejecutar actividades académicas tendientes a lograr la convalidación de los estudios de básica y media académica.

Primero porque, se reitera que el Gobierno Nacional ha adoptado medidas para garantizar el acceso de los migrantes venezolanos a la oferta institucional y de servicios del Estado colombiano. En particular, la Circular 016 de 2018 instruye a las autoridades locales y a los directivos de las instituciones educativas no solo para que permitan la matrícula de los niños provenientes de Venezuela aún si no cuentan con un documento de identificación válido en Colombia, sino también para que actúen como una primera línea en el proceso de garantía de derechos de estos niños.

Segundo, si bien la provisión de certificados escolares convalidados es ideal para tener certeza sobre el avance de los estudiantes en su proceso de formación, las normas aplicables a este asunto prevén alternativas para suplir tal requisito, o bien, aplazar su cumplimiento en el entendido que la

migración puede imposibilitar su satisfacción. Así, tal como se expuso, el Decreto 1288 de 2018 permite la convalidación de estudios mediante la aplicación de pruebas o actividades académicas, y la Circular conjunta 016 de 2018 admite la matrícula del estudiante sin contar con los certificados convalidados por la autoridad colombiana, en tanto se logra su legalización.

Bajo ese contexto, si bien la Personería Municipal de Tame libró oficios a las dos establecimientos educativos accionados para que se otorgaran a los menores los respectivos cupos escolares en aplicación de la citada circular, la Institución Educativa Hogar Juvenil Campesino, se limitó a realizar a los menores algunos exámenes académicos, para concluir que al haber sido reprobados no podía recibirlos por su edad actual en función del curso en que deberían estar matriculados; sin tener en cuenta que pueden ser admitidos mientras se agota el proceso de convalidación académica, lo cual ni siquiera se tuvo en cuenta por la citada Institución; por su parte, la Institución Educativa Froilán Farias ni siquiera dio trámite al requerimiento de la Personería y mucho menos contestó este acción, pese a que fue vinculado debidamente.

La Corte Constitucional en sentencia T-185 de 2021 al revisar una tutela de contornos similares concedió el amparo del derecho a la educación de una menor venezolana y ordenó a las respectivas instituciones educativa garantizar cupo escolar al recordar:

*«(...) los niños, niñas y adolescentes migrantes son titulares del derecho fundamental a la educación, que reviste una especial importancia a la luz de lo dispuesto en la Constitución y las normas internacionales. **El componente de accesibilidad del derecho a la educación implica que el acceso al sistema educativo de los menores de edad migrantes no puede ser negado en razón a su origen nacional, ni tampoco mediante la imposición de condiciones irrazonables o desproporcionadas por parte de las autoridades.** En cumplimiento de estos mandatos, la jurisprudencia constitucional ha concluido que en los casos que involucren los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes debe prevalecer su interés superior de manera que el juez constitucional está obligado a asegurar las condiciones necesarias para el ejercicio pleno de sus derechos. De manera concordante, el Gobierno Nacional ha flexibilizado los requisitos exigidos a los menores de edad provenientes de Venezuela para acceder a la oferta educativa pública en Colombia, para lo cual ha habilitado a las autoridades territoriales y **los directivos de las instituciones***

educativas para matricular a estos niños con independencia de su situación migratoria. Así mismo, los padres de estos menores, o las personas a cargo de su cuidado están obligados a adelantar todas las gestiones necesarias para la materialización de sus derechos, y son los primeros responsables de su ingreso y permanencia en el sistema educativo, así como de la regularización de su situación migratoria».

Así las cosas, persiste la situación objetivamente irregular de estos jóvenes accionantes frente a su derecho constitucional a la educación en el componente de accesibilidad al imponer condiciones adicionales y excesivas para que pudieran continuar su proceso educativo en Colombia, puesto que es indiscutible que ninguna de sus circunstancias personales, tales como su estatus migratorio, edad o nivel educativo formal o sustancial, pueden convertirse en una barrera para impedirles el acceso pleno a los establecimientos educativos, donde pueden recibir no sólo formación académica sino también contar con medios de inclusión social, cultural y ética, lo que a su vez contribuirá a su dignificación como seres humanos y potencialización como ciudadanos.

Máxime cuando en las respectivas contestaciones de la tutela todas las entidades manifestaron carecer de legitimación en la causa por pasiva, bien fuera bajo el argumento de que no se les había “*radicado una solicitud directa*” o por asumir que a otra autoridad le corresponde resolver el asunto, excepto por la Alcaldía Municipal de Tame, la cual afirmó que **había iniciado** las gestiones pertinentes para solucionar el problema; sin embargo, no se aportó ninguna prueba de cumplimiento al respecto, pese a tratarse de una autoridad competente, según lo expuesto líneas atrás.

Es importante señalar que los argumentos de la decisión de primera instancia no son de recibo, pues si bien empezó definiendo un marco normativo y jurisprudencial claramente favorable a los intereses de la parte accionante, terminó concluyendo que el simple hecho de no contar con certificados educativos previos o de que los resultados de los exámenes académicos fueran poco satisfactorios, implicaba que los jueces *no podían conceder* el amparo constitucional al no saber en concreto el grado al que ingresarían para, finalmente, declarar improcedente la acción.

No obstante, debe precisar la Sala que no debe confundirse los componentes de *accesibilidad* con el de *adaptabilidad* del derecho a la educación, explicados precedentemente, pues la falta de acreditación del nivel de escolaridad para los migrantes no es óbice para impedir su acceso a este derecho, porque una vez matriculados, para el componente de adaptabilidad surge el deber de iniciar un proceso de convalidación de su nivel de escolaridad a cargo de la respectiva institución educativa, con miras a su regularización académica, sobre todo si se trata de jóvenes en situación de debilidad manifiesta en múltiples esferas, como ocurre en esta ocasión, tratándose de menores de edad, migrantes forzosos y con escasos recursos económicos.

Conforme a lo expuesto, resulta procedente la intervención judicial para que las entidades correspondientes asuman de inmediato las funciones que les corresponden y adelanten gestiones idóneas para garantizar los derechos fundamentales de los menores accionantes.

En consecuencia, se revocará el fallo impugnado para, en su lugar, conceder el amparo constitucional del derecho a la educación de los menores agenciados, y, en consecuencia, se ordenará a las INSTITUCIONES EDUCATIVAS HOGAR JUVENIL CAMPESINO y FROILÁN FARÍAS que, en las 48 horas siguientes a la notificación de este proveído, asignen cupos escolares a los menores **A.L.L.A., L.J.A.P. y E.A.A.P.** para acceder a la educación básica y/o media académica, conforme a la normatividad aplicable, y adelanten las gestiones definidas en el Decreto 1075 de 2015 para validar los cursos aprobados, disponiendo planes o programas de nivelación académica, sin que puedan alegarse como impedimento para ello la carencia de certificados expedidos en Venezuela o los resultados de los exámenes previos de conocimiento, ni tomarse medidas tácitas o expresas que los discriminen por su origen o condición, ni por haber promovido esta acción.

En adición, la Sala prevendrá a la Alcaldía Municipal de Tame y la Secretaría de Educación de Tame (Arauca) para que, en adelante, aplique las normas y la regulación vigente relativa a los requisitos de acceso a la

oferta educativa a los menores provenientes de Venezuela.

IV. DECISIÓN

Por lo expuesto, la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Arauca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución,

RESUELVE:

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida el 30 de marzo de 2023, por el Juzgado Penal del Circuito de Saravena, por las razones expuestas en precedencia.

SEGUNDO: CONCEDER el amparo del derecho fundamental a la educación de los menores **A.L.L.A., L.J.A.P. y E.A.A.P.**, previamente identificados y, en consecuencia, **ORDENAR** a la INSTITUCIÓN EDUCATIVA HOGAR JUVENIL CAMPESINO y a la INSTITUCIÓN EDUCATIVA FROILÁN FARÍAS que, dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de este proveído, asignen cupos escolares a los menores **A.L.L.A., L.J.A.P. y E.A.A.P.** para acceder a la educación básica y/o media académica, conforme a la normatividad aplicable y adelanten las gestiones definidas en el Decreto 1075 de 2015 para validar los cursos aprobados, disponiendo planes o programas de nivelación académica, sin que puedan alegarse como impedimento para ello la carencia de certificados expedidos en Venezuela o los resultados de los exámenes previos de conocimiento, ni tomarse medidas tácitas o expresas que los discriminen por su origen o condición, ni por haber promovido esta acción.

TERCERO: PREVENIR a la Alcaldía Municipal de Tame y la Secretaría de Educación de Tame (Arauca) para que, en adelante, aplique las normas y la regulación vigente relativa a los requisitos de acceso a la oferta educativa a los menores provenientes de Venezuela.

CUARTO: NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes y al juzgado de

Tutela 2ª instancia

Radicado No. 81-736-31-04-001-2023-00161-01

Accionante: Angelimar Gregoria Álvarez Pérez, como A.O. de menores A.L.L.A., L.J.A.P. y E.A.A.P.

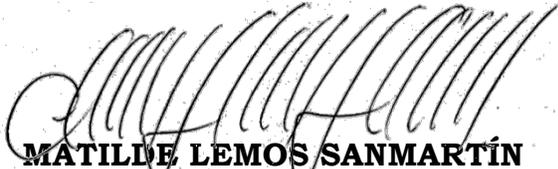
Accionados: Secretaría de Educación de Tame y otros

conocimiento de la manera más expedita y **REMÍTASE** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LAURA JULIANA TAFURT RICO
Magistrada Ponente



MATILDE LEMOS SANMARTÍN
Magistrada



ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada