



Referencia: Expediente T-7.784.571

Asunto: Revisión de la sentencia de tutela proferida dentro del proceso promovido por Luis Segundo Arce Carvajal contra la Gobernación del Magdalena, la Dirección de Proyectos del Magdalena y la Secretaría de Infraestructura del Magdalena

Magistrado sustanciador:
ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Bogotá D.C., dieciocho (18) de junio dos mil veintiuno (2021)

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales, profiere la siguiente sentencia al revisar la decisión judicial relacionada con la solicitud de tutela de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1. La solicitud¹

Luis Segundo Arce Carvajal presentó solicitud de tutela contra la Gobernación del Magdalena y sus dependencias, la Dirección de Proyectos y la Secretaría de Infraestructura (en adelante, la “Solicitud de Tutela”). Lo anterior, en procura de la protección de su derecho al debido proceso, y de los derechos a la vida, a la dignidad humana, a la educación, y a la salud -en conexidad con la integridad física-, de los niños, niñas y adolescentes, estudiantes de secundaria del corregimiento de Pajaral, Municipio de Guamal, Departamento del Magdalena.

¹ Folios 1 a 11 del cuaderno 1°.

A su parecer, estos derechos han sido vulnerados por las entidades accionadas al no dar respuesta oportuna a la solicitud que presentó en ejercicio de su derecho de petición, y al no haber emprendido acciones para construir un puente que permita a los estudiantes trasladarse de manera segura a su escuela. Alegó que, en la actualidad, deben cruzar en canoa el caño Puerto del Mango hasta el corregimiento de Guaimaral. Consideró vulnerados los “[a]rtículos 1, 2, 4, 5, 13, 23, 83, 85, de la Constitución Política” y, en esa medida, solicitó (i) nombrar una “*comisión Técnico-Profesional o con el personal idóneo para que junto con el Secretario (a) de [Infraestructura] y la gerencia de proyectos o quien le competa llevar a cabo el estudio y visita técnica de la situación que atraviesa el corregimiento de Pajara*”; (ii) realizar, dentro de un término prudencial, un “*procedimiento y/o proceso para la consecución y construcción de manera URGENTE del puente del corregimiento de [Pajara]*”; y (iii) vincular al Ejército Nacional de Colombia “*o a quien competa*” para que, de manera urgente, se le “*exhorte (...) el apoyo (...) a través de un puente militar*”.

2. Hechos relevantes²

De lo reseñado en la Solicitud de Tutela, se sustraen los siguientes hechos relevantes:

2.1. El 12 de febrero de 2019, Luis Segundo Arce Carvajal radicó una solicitud en ejercicio de su derecho de petición ante las entidades accionadas “*para analizar la situación que viene presentando desde hace mucho tiempo el corregimiento de PAJARAL, del municipio de Guamal Magdalena*”.

2.2. Ante la ausencia de respuesta, el 17 de mayo de 2019 Luis Segundo Arce Carvajal interpuso la Solicitud de Tutela. Afirmó que “[a] raíz de la falta de inversión social [en el] corregimiento de PAJARAL los alumnos de secundaria que viven en dicho corregimiento tienen que trasladarse a su escuela más cercana que se encuentra ubicada en el corregimiento de Guaimaral, y para ello se ven obligados a cruzar y/o atravesar [en] canoa el caño “Puerto del Mago” que une a los dos corregimientos exponiendo su integridad más aún en tiempos de invierno”. Agregó que “[c]ada día de clases aproximadamente 60 niños afrontan el peligro de cruzar el caño en canoas o botes para poder cruzar el caño “Puerto del Mango” y es un atentado contra su propia integridad a la vida y a la salud, la cual se repite y el riesgo de una calamidad es visible y fue advertida”.

3. Trámite procesal de instancia³

² Folios 1 a 11 del cuaderno 1°.

³ Folio 13 del cuaderno 1°.

La Solicitud de Tutela correspondió por reparto al Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Conocimiento y Depuración de Santa Marta. Mediante Auto del 21 de mayo de 2019, resolvió, entre otras, (i) admitirla; (ii) vincular a la Alcaldía Municipal de Guamal; (iii) requerir a las entidades accionadas y a la vinculada para que se pronunciaran sobre los hechos y pretensiones de la Solicitud de Tutela; y (iv) oficiar a la Procuraduría Regional del Magdalena para poner en su conocimiento la Solicitud de Tutela.

4. La oposición⁴

La Gobernación del Magdalena solicitó (i) declarar una carencia actual de objeto por hecho superado frente a la vulneración del derecho de petición de Luis Segundo Arce Carvajal; y (ii) negar el amparo solicitado respecto de la vulneración de los derechos a la vida, a la dignidad humana, a la educación, y a la salud -en conexidad con la integridad física-, de los niños, niñas y adolescentes, estudiantes de secundaria de Pajaral.

En relación con lo primero sostuvo que, si bien no respondió de manera oportuna la solicitud por cuenta de un “*error involuntario*”, el 29 de mayo de 2019 “*procedió de conformidad*” y la remitió por competencia a la Alcaldía Municipal de Guamal, por tanto “*la situación de hecho planteada en la acción ha desaparecido*”.

Frente a lo segundo, alegó que (i) “*el Departamento del Magdalena carece de las competencias Constitucionales y legales, así como de la disponibilidad de recursos para convenir con el municipio y comprometer nuevas obras como la[s] planteadas por el accionante, por lo que en respecto a la autonomía administrativa y presupuestal de que gozan las Entidades Territoriales, la respuesta sobre la viabilidad de la construcción del puente solicitado corresponde al Municipio de Guamal (...) más si se tiene en cuenta que la construcción de la obra pretendida incluye otro municipio que [pertenece] a otro Departamento*”⁵; (ii) la acción de tutela no es el mecanismo para exigir la “[*c*]onstrucción de una Obra Pública, la cual debe estar incorporada en el respectivo Plan de Desarrollo del Municipio de Guamal-Magdalena, y contar con la respectiva apropiación de los recursos en el presupuesto de la actual vigencia fiscal, además que por la naturaleza del asunto debe estar sujeto a las reglas de la Contratación Estatal, que implica en casos como estos la realización de un proceso licitatorio que puede durar, según el caso, entre seis (6) meses a un (1) año, para realizar toda la etapa de planeación del proyecto y los plazos mínimos de la licitación y un costo que usualmente no suele ser inferior a los Mil Quinientos Millones de Pesos, lo cual depende de la envergadura a la obra, por lo que a todas luces no se evidencia cómo mediante el mecanismo de la acción constitucional se pueden inadvertir todas

⁴ Folios 30 a 34 del cuaderno 1°.

⁵ Folio 33 del cuaderno 1°.

las disposiciones legales que regulan los procesos contractuales para el Municipio de Guamal y se desconoce la disponibilidad de recursos del Municipio y dicho sea de paso, de los cuales carece el Departamento pues una obra como esas no está dentro del Plan de Desarrollo Departamental ni en [el] Plan de Acción Institucional del Departamento del Magdalena para la vigencia 2019”⁶; y (iii) Luis Segundo Arce Carvajal “acude a la acción de tutela hablando en nombre de un colectivo, sin embargo, la acción se ejercita a título personal, sin contar con los habitantes del municipio, por tanto no está legitimado al no presentar poder alguno que justificar la interposición de la acción a nombre de la comunidad”.

5. Primera decisión del Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Conocimiento y Depuración de Santa Marta⁷

En Sentencia de 4 de junio de 2019, (i) negó el amparo; y (ii) conminó a la Alcaldía Municipal de Guamal “*a fin de que respete los términos de Ley y proceda a dar respuesta a la petición remitida ante ellos por competencia el pasado 29 de mayo de 2019*”.

Lo anterior, con fundamento en que “*si bien es cierto, a la fecha ha transcurrido el término para que la Gobernación del Magdalena diera respuesta a la petición radicada por el actor, no es menos cierto que dichos términos aún no se encuentran vencidos para la Alcaldía de Guamal, entidad a la que fue remitida la solicitud por competencia y, que sólo tuvo conocimiento de la misma hasta el día 29 de mayo de 2019, por medio de correo electrónico. Como bien fue expuesto por la Gobernación de Magdalena, la solicitud del actor no es de competencia de dicho ente, siendo esta la razón que la obligó a ordenar su remisión para que la misma fuera absuelta por el competente, es decir, la Alcaldía de Guamal*”.

6. Impugnación

El 12 de junio de 2019, Luis Segundo Arce Carvajal impugnó la anterior providencia. Frente a su derecho de petición, arguyó que “*el acervo probatorio allegado por la Gobernación no muestra el cumplimiento del [término] de respuesta del derecho de petición sino que una vez vulnerado el DEBIDO PROCESO, y solo cuatro meses después de haberse interpuesto la Acción de Tutela (radicada el 17 de mayo) y allegada al despacho de primera instancia el 20 de mayo de la misma anualidad, de manera irresponsable aluden haber dado respuesta pero sus oficios datan [de] fecha 27 y 29 de mayo del año en curso*”.

⁶ Folios 32 y 33 del cuaderno 1°.

⁷ Folios 48 a 51 del cuaderno 1°.

Y en lo atinente a la violación de los derechos de los estudiantes de secundaria de Pajaral, señaló que actúa en calidad de “*agente oficioso*” en tanto busca prevenir una calamidad y garantizarles “*los derechos fundamentales a la vida, educación y demás*”. A ese propósito, agregó que “*la gobernación no puede sacar excusas por falta de recursos o falta de competencia arrojándole solamente la carga a la alcaldía del municipio de Guamal para salvar su responsabilidad; el municipio de Guamal hace parte del Departamento del Magdalena y la Gobernación es responsable en todos los sentidos, así como [de] realizar inversiones, vigilar y controlar las acciones o hechos ocurridos en todos los municipio[s] y corregimientos del departamento*”.

7. Decisión del Juzgado Quinto Penal del Circuito de Santa Marta con Funciones de Conocimiento⁸

El trámite de la impugnación correspondió al Juzgado Quinto Penal del Circuito de Santa Marta con Funciones de Conocimiento. Mediante Auto de 5 de julio de 2019, avocó conocimiento de la impugnación y, en Sentencia de 31 de julio del mismo año, (i) declaró la “*nulidad*” de la sentencia de instancia “*por motivación incompleta o deficiente*”; y (ii) devolvió el expediente al juzgado de origen “*para lo de su cargo y se rehaga la actuación conforme a lo ordenado*”.

Motivó su resolutivo en que “*dentro del presente asunto concurre una motivación incompleta, por cuanto la inconformidad del impugnante radica en que el juez ordene a la GOBERNACIÓN DEL MAGDALENA nombrar una comisión técnica profesional para llevar a cabo una visita técnica, analizar o realizar un estudio de la situación que atraviesa el corregimiento de Pajaral y finalmente en cuanto a la construcción urgente de un puente en dicho corregimiento, puntos sobre los cuales el fallador de primera instancia no hizo mención ni efectuó un estudio de procedencia, no revisó, no emitió conclusión alguna y tampoco explicó si la acción configuraba excepcionalidad que habilitara el mecanismo de forma transitoria*”. Por ello, concluyó que “*la forma como fue abordada la decisión de primera instancia lesiona la garantía al debido proceso que le asiste a las partes, concretamente el derecho de defensa, contradicción, doble instancia y debida motivación del que es titular el demandante, como quiera que no tuvo respuesta de cara a la integralidad de sus pretensiones, razón por la cual se declarará la nulidad de la sentencia impugnada para que el a quo la motive debidamente*”.

8. Segunda decisión del Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Conocimiento y Depuración de Santa Marta

En Sentencia de 16 de septiembre de 2019 y “*acatando la orden emitida por el superior jerárquico*”, (i) negó “*por improcedente*” el amparo solicitado

⁸ Folios 71 a 76 del cuaderno 1°.

frente a los derechos a la vida, a la dignidad humana, a la educación, y a la salud -en conexidad con la integridad física-, de los niños, niñas y adolescentes, estudiantes de secundaria de Pajaral; y (ii) amparó el derecho de petición de Luis Segundo Arce Carvajal. En consecuencia, ordenó a la Alcaldía Municipal de Guamal “*que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, proceda a dar respuesta de fondo, clara y congruente a la petición radicada por el actor, cual fue remitida ante ellos por parte de la Gobernación del Magdalena el pasado 29 de mayo de 2019, debiendo notificarle su contenido de manera adecuada*”.

Lo primero, porque “*las pretensiones formales del actor, no resultan procedente[s] a través del medio constitucional de acción de tutela. Lo anterior, atendiendo que, éstas guardan estrecha relación con la problemática de la colectividad, respecto de la cual, el señor LUIS SEGUNDO ARCE CARVAJAL, no certifica poder para actuar, siendo ilegítimo su ejercicio, en nombre y representación de estos. Aunado a ello, es propio resaltar que, este tipo de solicitudes, deben ser ventiladas ante los entes gubernamentales y o Distritales, a través de acciones distintas, cuya naturaleza, esté estrechamente ligada con el tipo de problema que se pretende exponer y, del cual requiere solución. Tal herramienta, bien se encuentra denominada como acción popular, la cual, en términos concretos, corresponde a una acción judicial que legitima a cualquier ciudadano a instar la actuación de la administración de justicia, en defensa de los intereses de una colectividad*”.

Respecto a lo segundo, consideró que, “*luego de efectuar el estudio correspondiente de los elementos de prueba, argumentos otorgados y, la contabilización del paso del tiempo, estima el Despacho que, sin duda alguna, el derecho fundamental de petición que le asiste al señor LUIS SEGUNDO ARCE CARVAJAL se encuentra vulnerado*”, por cuanto radicó su solicitud ante la Gobernación del Magdalena, ésta la remitió el 29 de mayo de 2019 por “*competencia funcional*” a la Alcaldía Municipal de Guamal y la última “*guardó silencio ante tal afirmación, circunstancia ésta que, se tiene como indicio grave en su contra y, por lo tanto, se da aplicación al principio de presunción de veracidad contemplado en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991*” y “*a fecha de hoy, los términos legales para dar respuesta a la petición elevada por el actor y, remitida a la Alcaldía de Guamal, se encuentran ampliamente vencidos, si se tiene en cuenta que la misma fue recibida por dicha Alcaldía el día 29 de mayo de 2019*”.

Esta providencia no fue impugnada.

9. Actuaciones en sede de revisión

La decisión judicial objeto de revisión fue seleccionada por la Sala de Selección de Tutelas Número Dos de la Corte Constitucional mediante Auto

de 14 de febrero de 2020 y asignada por sorteo al suscrito magistrado para su sustanciación⁹.

En Auto de 25 de agosto de 2020, entre otros, (i) se suspendieron los términos del proceso; (ii) se vinculó al trámite al Instituto Geográfico Agustín Codazzi, a la Personería Municipal de Guamal, al Ejército Nacional de Colombia, al Ministerio de Educación Nacional, al Ministerio de Transporte, a la Gobernación del Cesar y a la Alcaldía Municipal de Astrea; y (iii) se decretaron pruebas con la finalidad de obtener elementos de juicio que permitieran adoptar una decisión más informada en el caso objeto de estudio. En Auto de 8 de octubre del 2020, se requirieron nuevamente algunas de las pruebas inicialmente decretadas y, en razón a ciertos inconvenientes técnicos¹⁰, mediante Auto de 30 noviembre del mismo año se ordenó volver a surtir traslado de las pruebas recibidas a las partes para que se pronunciaran sobre las mismas.

10. Información aportada por la Alcaldía Municipal de Guamal¹¹

A modo de contexto, informó que, mayoritariamente, el puntaje del SISBEN de los habitantes de Pajaral es de nivel uno, que sus principales actividades económicas son la *“agricultura, la pesca y en algunos casos la ganadería”*, que poseen *“vivienda propia o familiar”* y se encuentran afiliados a salud por medio del régimen subsidiado. Puso de presente que *“el principal problema de la comunidad es el transporte”*, ya que el corregimiento se encuentra en una isla, rodeada de ciénagas y caños.

Comunicó que el plantel de educación secundaria más cercano a Pajaral es el IED Sagrado Corazón de Jesús, ubicado en corregimiento vecino de Guaimaral. Señaló que, en época de verano, los 53 estudiantes se trasladan a pie, bicicleta o motocicleta – ya que por *“vehículo automotor (automóviles) es imposible”*- y por una *“trocha carretable”* que bordea el caño, para lo cual deben cruzar *“el punto conocido como el puerto del MANGO, a través de un puente peatonal construido de manera artesanal por los habitantes del caserío, y con apoyo de varios sectores. Puente que no reúne las condiciones de seguridad establecida[s] por las normas de INVIAS para este tipo de infraestructura”*. Aclaró que *“el suelo de cieno o abono natural, (sic) hace imposible la construcción de un carretable con las mínimas normas establecida[s] para su transitividad de vehículos tipo campero y contar con los permisos ambientales requeridos”*.

⁹ Folios 2 a 9 del cuaderno 2.

¹⁰ En oficio del 13 de noviembre de 2020, la Gobernación del Magdalena informó que *“por problemas técnicos (sistema-internet) no fue posible visualizar los archivos y/o pruebas”* y solicitó que los mismos fueran nuevamente enviados *“en aras de emitir respuesta sobre el particular”*.

¹¹ Folios 115 a 126 del cuaderno 2.

Ya en invierno, su desplazamiento solo es posible *“por intermedio (...) fluvial, con los vehículos fluviales conocidos como flotas o Johnson”*. Para ello, la Alcaldía *“adquirió un transporte fluvial tipo Johnson, que comprendía un motor fuera de borda N° 40 y una lancha metálica con capacidad para 40 personas aproximadamente, que fue entregado a la junta de acción comunal para su operación y mantenimiento. Actualmente la alcaldía (...) brinda apoyo a esta comunidad”*.

Afirmó que, dentro del plan de desarrollo municipal *“Desarrollo y Oportunidades para Guamal Magdalena 2020-2023”*, *“se abordó la problemática de la zona rural”* y se previó la realización de los *“[e]studios y diseños [d]el puente Guaguaco, puente que comunica al corregimiento de Guaimaral con el corregimiento de [P]ajalar”*. Finalmente, solicitó que el trámite de revisión fuese *“el escenario para que (...) se conmine a Nivel Nacional, Departamental y Municipal, para que se articulen y confluyan a través de convenios interadministrativos, para que se aúnen esfuerzos que disminuyan las necesidades básicas insatisfechas de este grupo poblacional vulnerable, es ineludible tomar acciones interinstitucionales de fondo, que garanticen soluciones sostenibles, estructurales al Corregimiento de Pajalar”*.

11. Información aportada por la Gobernación del Magdalena¹²

Informó que el plantel de educación secundaria más cercano a Pajalar es el IED Sagrado Corazón de Jesús y que los estudiantes de Pajalar se desplazan allí en bicicleta y, en temporada invernal, *“la alternativa de desplazamiento de los estudiantes es a través de canoas y chalupas”*. Manifestó que *“la vía que comunica los corregimientos de [P]ajalar y [G]uaimaral [es] de orden municipal, por tal razón el Departamento no [podría] realizar inversiones en vías que hacen parte del municipio de [G]uamal”*.

12. Información aportada por Luis Segundo Arce Carvajal¹³

Comunicó que no ha interpuesto otras acciones públicas sobre los mismos hechos o con pretensiones similares a la Solicitud de Tutela y que no tiene conocimiento de que otras personas hayan interpuesto acción alguna en ese sentido. También puso de presente que no ha presentado la solicitud de reconocimiento de la excepción para la prestación del servicio de transporte escolar, prevista en la Ley 2033 de 2020, y que no conoce que otros ciudadanos hayan concurrido a ese propósito.

13. Información aportada por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi¹⁴

¹² Folios 65 a 66 del cuaderno 2.

¹³ Folio 133 del cuaderno 2.

¹⁴ Folios 38 a 40 del cuaderno 2.

Informó que “consultado el listado de municipios y corregimientos del Departamento del Magdalena se encontró que el Corregimiento de Guaimaral se encuentra en la jurisdicción del Municipio de Guamal”.

14. Información aportada por la Personería Municipal de Guamal¹⁵

La Personería aportó las entrevistas que, respectivamente, sostuvo con siete niños, niñas y adolescentes, estudiantes de secundaria de Pajalar, y con 21 padres y madres de familia, representantes de menores de edad, también del mismo corregimiento.

En sus declaraciones manifestaron que las edades de los estudiantes que deben desplazarse a Guaimaral oscilan entre los 10 y los 18 años. Que toman entre una hora y una hora y media para llegar al IED Sagrado Corazón de Jesús, dependiendo del clima y del medio de transporte, pero la mayoría afirma que se desplaza a pie o en bicicleta, y algunos, en motocicleta. Aseguraron que enfrentan una multiplicidad de peligros en el trayecto, que deben soportar las inclemencias del clima, que se ven expuestos a situaciones de acoso por parte de extraños, que han avistado culebras, babillas y otros animales en el camino, que se embarran y se han caído y raspado, que llegan mucho más tarde que sus compañeros a clase y que se ven obligados a cambiarse el uniforme al llegar a su escuela, a la vista de cualquier persona. Hicieron énfasis en que la mayor dificultad es para los niños y niñas de menor edad, los cuales toman más tiempo en desplazarse y requieren de la ayuda de los mayores, pues sus padres usualmente no los pueden acompañar debido a sus labores en Pajalar.

Todo lo anterior lo atribuyeron a la falta de un transporte escolar, al mal estado de la vía y, sobre todo, a los puentes artesanales ubicados sobre los caños Puerto del Mango y Guaguaco. Refirieron que las tablas de dichas estructuras son inestables y que deben cruzarlas al mismo tiempo con otras personas y algunas veces, con semovientes, lo que implica, primero, un tiempo considerable -en particular si van en bicicleta o ayudando a los más pequeños- y, segundo, un riesgo, pues en caso de que las tablas cedan, pueden caerse al agua y ahogarse, ya que muchos no saben nadar. Informaron que, cuando llueve, los puentes quedan sumergidos y esto los obliga a atravesar los cuerpos de agua a pie, por algún bajo, con el agua a la rodilla.

Relataron que la institución de educación secundaria más cercana a Pajalar está en Guaimaral y que no tienen los medios económicos para pensar en otras alternativas de estudio, como internados o mudarse.

Finalmente, estimaron que para desplazarse de manera segura a su escuela requieren que se les provea un transporte escolar que acorte los tiempos de tránsito, que se mejore la vía y que se construyan los puentes que cruzan los

¹⁵ Folios 72 a 113 del cuaderno 2.

caños de Puerto del Mango y Guaguaco, paso necesario para llegar al corregimiento de Guaimaral.

Por su parte, el personero municipal manifestó que *“el corregimiento de Pajaral está rodeado por las Ciénagas de pajaral, ciénaga larga y ciénaga de moreno, donde la mayoría de sus pobladores viven de la pesca y la agricultura con pocas vías de acceso y en algunas épocas del año se incomunica por vía terrestre, se requiere de la construcción de los puentes de Guaguaco y puente caño del mango y el levantamiento de algunos tramos de la carretera para que los estudiantes y todos los habitantes de esta comunidad puedan trasladarse al corregimiento más cercano que es Guaimaral y es donde funciona la sede de bachillerato del colegio Sagrado Corazón de Jesús”*.

15. Información aportada por el Ministerio de Educación Nacional¹⁶

Informó que es *“ajeno a los hechos que suscitan la (...) acción de tutela, pues lo relatado en ella recae sobre la competencia de los entes territoriales”*. Expresó, no obstante, que *“en el marco de sus competencias (...) ha acompañado al Ministerio de Transporte para crear las condiciones normativas que les permitan a los municipios del país, y en particular en este caso al municipio de Guamal en el departamento del Magdalena, contar con disposiciones especiales para la prestación del servicio de transporte escolar para presentar, de manera individual o conjunta, la solicitud de reconocimiento de la excepción para la prestación del servicio de transporte escolar ante el Ministerio de Transporte, de conformidad con [el Decreto 746 de 2020 y con la Resolución 12880 del 14 de julio de 2020] que se complementan con lo dispuesto posteriormente sobre esta misma materia por la Ley 2033 expedida el 27 de julio de 2020”*.

16. Información aportada por el Ministerio de Transporte¹⁷

Comunicó que la construcción del puente le *“compete a las entidades territoriales responsables de ejecutar los presupuestos para infraestructura, establecidos en sus planes de desarrollo, dependiendo de la priorización hecha por los gobernantes, utilizando recursos propios o solicitando apoyo del departamento o la nación, presentando los respectivos proyectos, ante las entidades competentes. En este caso, frente a la construcción del puente solicitado por el accionante, las entidades llamadas a responder son la alcaldía de Guamal, y la Gobernación del Magdalena”*. También resaltó que, frente a la aplicación de la Ley 2033 de 2020, *“en el municipio de Guamal, Magdalena, una vez reglamentada bajo procedimientos y requisitos d[e] su aplicación, es claro que quienes deben iniciar los trámites y seguir los*

¹⁶ Folios 42 a 47 del cuaderno 2.

¹⁷ Folios 49 a 55 del cuaderno 2.

procedimientos de la mencionada norma, son el Alcalde de Guamal, y el Gobernador del Magdalena, para que, utilizando este instrumento jurídico, se garantice la prestación del servicio escolar en el municipio de Guamal”. Informó, finalmente, que “reglament[ó] el transporte escolar para los municipios que por condiciones topográficas o de difícil acceso, no exista oferta para la movilización de los estudiantes de la jurisdicción, el transporte podrá ser prestado por empresas de servicio público de transporte terrestre automotor mixto o colectivo municipal legalmente constituidas y habilitadas y en caso de que no existan, con vehículos particulares. Como se observa, establece excepciones en cuanto a que se puede prestar por parte de particulares, en caso de que no existan empresas debidamente habilitadas para satisfacer el transporte escolar. Así mismo, estableció, que la Autoridad municipal efectuará, la vigilancia y control y será quien otorgue a los propietarios de los vehículos particulares el permiso para prestar el servicio escolar en los municipios que por sus condiciones topográficas y de difícil acceso, sea prestado por empresas habilitadas de servicio especial”.

17. Información aportada por la Gobernación del Cesar¹⁸

Manifestó que no ha “violado los derechos fundamentales reclamados por el accionante, pues se trata de una controversia suscitada con otra entidad ajena a este ente territorial”.

18. Pronunciamiento de la Personería Municipal de Guamal sobre la información aportada¹⁹

Manifestó que el “viaje de los estudiantes desde el corregimiento de [P]ajalar hasta el de [G]uaimaral se convierte en un viacrucis para ellos y dependiendo de la época del año la situación se hace más difícil, en la época de verano los estudiantes caminan aproximadamente 7 kilómetros, por una vía en mal estado y demoran aproximadamente entre una hora y hora y media, exponiéndose a encontrarse con alguna culebra o sufrir un accidente por el mal estado de la vía, los que cuentan con mejores condiciones se vienen en bicicleta o motocicleta, pero, debido al mal estado de la vía continúan en riesgo de un accidente. En la época de invierno los estudiantes se transportan en Johnson, pequeñas canoas con motor, que cuentan con poca seguridad, situación que también coloca en riesgo a los estudiantes, este recorrido demora también entre una hora y hora y media”.

Anotó, también, que “la educación en el municipio de Guamal es no certificada”, por tanto “es competencia del departamento asumir este servicio, por lo que la solución a la problemática que dio origen a esta tutela no es solo competencia de la alcaldía municipal de Guamal, sino que debe

¹⁸ Folios 168 a 170 del cuaderno 2.

¹⁹ Folio 175 del cuaderno 2.

vincularse al departamento del Magdalena y a la Nación para el mejoramiento de la vía y la construcción de los dos puentes que se necesitan para que los estudiantes de [P]ajaral puedan trasladarse hasta el corregimiento de [G]uaimaral a recibir sus clases, además la alcaldía municipal y la gobernación del [M]agdalena deben asumir el transporte escolar, en las dos modalidades que se presenten dependiendo la época del año, es decir, asumir el transporte terrestre y acuático”.

19. Pronunciamiento de la Gobernación del Magdalena sobre la información aportada²⁰

Informó que el Municipio de Guamal no está certificado en educación y “está obligado a realizar los estudios previos necesarios para planear, diseñar y ejecutar una política pública que garantice la ampliación de la cobertura de educación básica y media en el bachillerato para los niños, niñas y adolescentes que habitan en las zonas rurales de dicho municipio, en especial, en el CORREGIMIENTO DE PAJARAL, que no cuenta con un centro educativo oficial de Bachillerato y tienen que trasladarse a una escuela más cercana y basado en el principio de planeación pueden realizar la contratación de acuerdo a los estudios técnicos de su región y [geografía] para solucionar los problemas antes mencionados”.

Así, estimó que Guamal “debe solicitar la construcción de un puente, dado que esta es una facultad que le compete a las entidades territoriales responsables de ejecutar los presupuestos para infraestructura, establecidos en sus planes de desarrollo, dependiendo de la priorización hecha por los gobernantes, utilizando recursos propios o solicitando apoyo al departamento o la nación, presentando los respectivos proyectos, ante las entidades competentes. Esta vía que comunica los corregimientos de [P]ajaral y [G]uaimaral [es] de orden municipal por tal razón el Departamento no podría realizar inversiones en vías que hacen parte del municipio de [G]uamal, teniendo en cuenta que en la tutela también se vinculó al municipio de [G]uamal est[e] [sería el responsable] de dar [más] información al respecto del estado de la vía en cuestión, como se señala claramente en el artículo 3° de la ley 1551 de 2012”.

Por último, recalcó que la Alcaldía Municipal de Guamal “cuenta con la normatividad vigente (...) y demás condiciones necesarias para resolver la problemática de transporte de los estudiantes de esa zona de difícil acceso”.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

²⁰ Folios 245 a 257 del cuaderno 2.

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar la decisión judicial proferida dentro del proceso de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86, inciso segundo, y 241, numeral 9°, de la Constitución Política, y 31 a 36 del Decreto Ley 2591 de 1991.

2. Problema jurídico y plan de la decisión

De acuerdo con la Solicitud de Tutela y con los hechos, pruebas y pronunciamientos que se describen en el acápite de antecedentes, la Sala entiende que la omisión de la Alcaldía Municipal de Guamal y de la Gobernación del Magdalena de proveer a los menores de edad, estudiantes de secundaria de Pajaral, la infraestructura y el transporte adecuados para desplazarse hacia el IED Sagrado Corazón de Jesús, ubicado en Guaimaral, podría constituir una vulneración del derecho a la educación en su componente de accesibilidad. De la protección de tal derecho depende la garantía de los demás derechos invocados inicialmente por Luis Segundo Arce Carvajal en su demanda, tanto a nombre propio, como en representación de los niños, niñas y adolescentes, estudiantes de secundaria de Pajaral.

Corresponde entonces a la Sala resolver si el Municipio de Guamal y el Departamento del Magdalena vulneraron dicho derecho y, asimismo, si otras entidades están llamadas a contribuir a su protección. Para resolver, la Sala expondrá por qué la Solicitud de Tutela cumple los requisitos de procedencia y, en el marco del estudio de fondo, reiterará la jurisprudencia constitucional sobre (i) el derecho a la educación y su componente de accesibilidad en el caso de los menores de edad; y (ii) los deberes generales y especiales del Estado para garantizar el derecho fundamental a la educación, específicamente en materia de obras públicas y de transporte, como componente de accesibilidad. Con fundamento en tales consideraciones, revocará la sentencia que negó el amparo y, en su lugar, concederá la protección reclamada.

3. Examen de procedencia de la Solicitud de Tutela

La Sala constata que la Solicitud de Tutela satisface los requisitos generales de procedencia. Para motivar lo anterior, estudiará el cumplimiento de los presupuestos de (i) legitimación en la causa, por activa y por pasiva; (ii) subsidiariedad; e (iii) inmediatez.

2.1. Legitimación en la causa

Por la vía activa. El artículo 86 superior establece que la acción de tutela es un mecanismo al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales. Por su parte, el artículo 10 del Decreto Ley 2591 de 1991 dispone que “*podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos*”, y agrega que

“[t]ambién se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud”.

Es cierto, tal como lo afirmaron el juez de instancia y la Gobernación del Magdalena, que Luis Segundo Arce Carvajal no es representante de ninguno de los niños, niñas y adolescentes, estudiantes de secundaria de Pajaral, y que tampoco acredita contar con poder para el efecto. No obstante, según el artículo 44 superior *“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”*, por tanto *“[c]ualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento”*. A ese propósito, la Corte ha especificado que *“tratándose de la protección de los derechos fundamentales de los niños, la Constitución impone objetivamente la necesidad de su defensa, sin que interese realmente una especial calificación del sujeto que la promueve en razón, que es la misma Carta la que sostiene que en su defensa también debe intervenir la sociedad”*²¹ y que *“cualquier persona se encuentra legitimada para promover una acción de tutela cuando quiera que considere que los derechos de un niño, niña o adolescente se encuentran comprometidos”*²².

Dado que en la Solicitud de Tutela se alega, principalmente, la violación del componente de accesibilidad del derecho fundamental a la educación de los niños, niñas y adolescentes, estudiantes de secundaria de Pajaral, la Sala considera que Luis Segundo Arce Carvajal, como cualquier ciudadano, está legitimado por activa para promoverla.

Por la vía pasiva. El mismo artículo 86 superior y los artículos 1º y 5 del Decreto Ley 2591 de 1991 establecen que la acción de tutela procede contra cualquier autoridad pública e incluso contra particulares. Así, la legitimación por pasiva se entiende como la aptitud procesal que tiene la persona contra la que se dirige la solicitud y quien está llamada a responder por la vulneración o la amenaza del derecho fundamental cuando alguna resulte demostrada.

La Sala considera cumplido este requisito teniendo en cuenta que la Solicitud de Tutela se presentó contra la Gobernación del Magdalena, y se vinculó al trámite a la Alcaldía Municipal de Guamal, al Ministerio de Educación Nacional y al Ministerio de Transporte. De acuerdo con los fundamentos jurídicos que se plantearán en el numeral 5 siguiente, las competencias de dichas autoridades públicas versan, en distintos niveles, sobre la protección del componente de accesibilidad del derecho a la educación de los niños, niñas

²¹ Corte Constitucional, Sentencia T-540 de 2006.

²² Corte Constitucional, Sentencia T-209 de 2019.

y adolescentes, estudiantes de secundaria de Pajaral. En esa medida, dichas autoridades se encuentran legitimadas por pasiva para actuar en este proceso²³.

2.2. Subsidiariedad

De acuerdo con los artículos 86 superior y 6 del Decreto Ley 2591 de 1991, la acción de tutela está revestida de un carácter subsidiario. El principio de subsidiariedad determina que dicho mecanismo de protección es procedente siempre que (i) no exista un medio alternativo de defensa judicial; o (ii) aunque exista, este no sea idóneo y eficaz en las condiciones del caso concreto; o (iii) sea necesaria la intervención del juez constitucional para conjurar o evitar la consumación de un perjuicio irremediable en los derechos constitucionales.

Para el juez de instancia y la Gobernación del Magdalena, las pretensiones de la Solicitud de Tutela podían canalizarse por otros medios, tales como la acción popular o gestiones administrativas ante las autoridades locales, por tanto, a su juicio, no se cumple el requisito de subsidiariedad.

En el asunto *sub examine* la acción popular no es un mecanismo idóneo o eficaz, porque lo que se debate no es la omisión de las autoridades locales de construir una obra pública para permitir, por ejemplo, el tránsito de los habitantes de Pajaral al corregimiento vecino de Guaimaral. La Solicitud de Tutela busca proteger el componente de accesibilidad del derecho a la educación de los niños, niñas y adolescentes, estudiantes de secundaria de Pajaral. Tal derecho, es “*fundamental y exigible de manera inmediata en todos sus componentes*”²⁴, por lo cual las acciones presentadas para exigir su cumplimiento tienen un carácter prevalente. La Corte, en ese sentido, ha reconocido reiteradamente que cuando se alega una violación del componente de accesibilidad del derecho a la educación, relacionado con la adecuación o construcción de infraestructura, así como con la puesta a disposición de transporte escolar, las tutelas superan el requisito de subsidiariedad debido a que otros medios judiciales no brindan la eficacia requerida para su garantía²⁵. Bajo este entendido, la Solicitud de Tutela cumple este requisito de procedibilidad.

2.3. Inmediatez

²³ En Auto del 25 de agosto de 2020, la Sala vinculó al trámite al Instituto Geográfico Agustín Codazzi, al Ejército Nacional de Colombia, a la Gobernación del Cesar y a la Alcaldía Municipal de Astrea. De tales vinculaciones, sin embargo, no se sigue que las entidades sean las directas destinatarias de las órdenes que se dictarán a fin de conjurar la violación de derechos fundamentales, ya que se efectuaron para contar con información puntual sobre asuntos de su competencia, así como para obtener un pronunciamiento frente a los hechos y pretensiones de la Solicitud de Tutela. En el mismo Auto se vinculó a la Personería Municipal de Guamal, que si bien no está legitimada por pasiva para actuar en el proceso, su vinculación al trámite se mantendrá a efectos de contribuir a la conformación y participar en el espacio de diálogo que será ordenado en la presente providencia.

²⁴ Corte Constitucional, Sentencias T-545 de 2016 y T-613 de 2019.

²⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-209 de 2019 y T-366 de 2020.

La acción de tutela es un mecanismo expedito, que busca garantizar la protección inmediata de los derechos fundamentales cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares. Así, uno de los requisitos para evaluar su procedencia es la inmediatez. Lo anterior significa que, si bien la tutela puede formularse en cualquier tiempo, su interposición debe hacerse dentro de un plazo razonable y proporcionado a partir del evento generador de la supuesta amenaza o violación de los derechos fundamentales, so pena de que se determine su improcedencia²⁶.

En el presente caso, la Sala encuentra que Luis Segundo Arce Carvajal presentó la Solicitud de Tutela en vigencia de la presunta vulneración pues, a la fecha y según las pruebas y pronunciamientos recibidos en el trámite de revisión, los niños, niñas y adolescentes, estudiantes de secundaria de Pajaral, siguen sin contar con una solución para desplazarse de forma adecuada y segura a su escuela. En consecuencia, se satisfacen las exigencias de inmediatez.

Superados entonces todos los requisitos generales de procedencia, la Sala pasará a revisar de fondo el asunto.

4. El derecho a la educación y su componente de accesibilidad en el caso de los menores de edad. Reiteración de jurisprudencia²⁷.

De acuerdo con el artículo 67 superior, la educación es un servicio público y un derecho. Frente a esta última dimensión, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que, además de ser un derecho social, económico y cultural, es fundamental²⁸. Esto, entre otras cosas, dado el papel que desempeña “*en la promoción del desarrollo humano y la erradicación de la pobreza y debido a su incidencia en la concreción de otras garantías fundamentales, como la dignidad humana, la igualdad de oportunidades, el mínimo vital, la libertad de escoger profesión u oficio y la participación política*”²⁹.

La misma disposición constitucional establece que los responsables de la educación son la familia, la sociedad, y el Estado. A este último, en específico, le cabe la obligación de “*regular y ejercer la suprema inspección y vigilancia de la educación con el fin de velar por su calidad, por el cumplimiento de sus fines y por la mejor formación moral, intelectual y física de los educandos;*

²⁶ Corte Constitucional, Sentencias T-526 de 2005, T-834 de 2005, T-016 de 2006, T-692 de 2006, T-905 de 2006, T-1009 de 2006, T-1084 de 2006, T-792 de 2007, T-825 de 2007, T-243 de 2008, T-265 de 2009, T-299 de 2009, T-691 de 2009, T-883 de 2009, T-887 de 2009, T-328 de 2010, T-805 de 2012 y T-067 de 2020.

²⁷ Sobre este punto, la presente providencia reitera lo dicho, entre otras, en las Sentencias T-209 de 2019 y T-366 de 2020.

²⁸ Corte Constitucional, Sentencia C-520 de 2016.

²⁹ Corte Constitucional, Sentencia T-743 de 2013.

garantizar el adecuado cubrimiento del servicio y asegurar a los menores las condiciones necesarias para su acceso y permanencia en el sistema educativo". Asimismo, dispone que la Nación y las entidades territoriales deben participar en la dirección, financiación y administración de los servicios educativos estatales, en los términos que señalen la Constitución y la ley. A dicho propósito, los artículos 356 y 357 superiores establecen que la financiación de los servicios de educación preescolar, primaria, secundaria y media en el orden territorial, se realiza con cargo al Sistema General de Participaciones (en adelante, "SGP").

Inicialmente, esta Corte consideró que únicamente el acceso y la permanencia en el sistema educativo hacían parte del objeto del derecho fundamental a la educación³⁰. Después, con apoyo en lo dispuesto en la Observación General Nro. 13 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas³¹ reconoció que tiene cuatro componentes estructurales e interrelacionados: asequibilidad, adaptabilidad, aceptabilidad y accesibilidad³².

La *accesibilidad* consiste en la eliminación de todos los obstáculos para incorporarse o permanecer en el sistema educativo. Integra, a su vez, cuatro alcances³³:

- (i) *No discriminación*. De acuerdo con la Observación General Nro. 13 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, "*la educación debe ser accesible a todos, especialmente a los grupos más vulnerables de hecho y de derecho*". En esa medida, el Estado, en desarrollo del artículo 13 superior, debe propender a la eliminación de todo tipo de discriminación en el sistema educativo.
- (ii) *Económico*. El inciso 4° del artículo 67 superior indica que la educación debe ser gratuita en las instituciones del Estado, sin perjuicio del cobro de derechos académicos a quienes puedan sufragarlos. No obstante, la jurisprudencia constitucional ha señalado que el carácter gratuito y obligatorio se predica únicamente de la educación básica primaria en las instituciones estatales.
- (iii) *Material*. El inciso 5° del artículo 67 superior dispone que el Estado debe asegurar las condiciones necesarias para el acceso y permanencia

³⁰ Véanse, por ejemplo, Corte Constitucional, Sentencias T-612 de 1992, T-329 de 1997, T-751 de 1999 y T-202 de 2000.

³¹ La Observación General Número 13 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU, adoptada en 1999, interpreta y clarifica el contenido del artículo 13 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, aprobado por Colombia mediante la Ley 74 de 1968.

³² Corte Constitucional, Sentencia C-376 de 2010.

³³ Corte Constitucional, Sentencias T-438 de 2018 y T-366 de 2020.

en el sistema educativo, y garantizar por los medios más adecuados que el servicio escolar sea accesible desde el punto de vista físico.

- (iv) *Geográfico*. De acuerdo con la Observación General Nro. 13 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas se debe asegurar “*el acceso a la educación en una ubicación geográfica razonable o la utilización de tecnología para tener un acercamiento con los contenidos*”.

Frente a los niños y niñas, la garantía del componente de accesibilidad es una prioridad en razón a su interés superior. Este principio se deriva del artículo 44 de la Constitución e implica, por un lado, que el Estado, la sociedad y la familia tienen la obligación de asistirlos y cuidarlos en procura de su desarrollo armónico e integral y, por otro, que sus derechos prevalecen sobre los de los demás. En atención a lo anterior, esta Corporación ha determinado que el Estado tiene el deber de implementar estrategias que garanticen un acceso universal progresivo a la educación, de modo que los menores de edad ubicados en zonas apartadas no soporten cargas desproporcionadas para acceder a la educación³⁴. Asimismo, ha señalado que no pueden encontrarse en situación de inferioridad frente a los niños y niñas a los que se les presta este servicio público en áreas urbanas, pues, de ser así, también se pondría en riesgo la concreción de otros derechos fundamentales como la igualdad de oportunidades, el trabajo, la participación política, la seguridad social y el mínimo vital, entre otros³⁵.

Sobre este punto, la Sala concluye que la educación, en tanto servicio público y derecho, integra un componente orientado a asegurar progresivamente un acceso equitativo en términos sociales, económicos, materiales y geográficos: la accesibilidad. Tal componente, en el caso de los niños y niñas, y en razón a su interés superior, le impone la obligación al Estado de eliminar las barreras desproporcionadas que impidan que los menores que viven en zonas rurales puedan acceder a los servicios educativos.

5. Deberes generales y especiales del Estado para garantizar el derecho fundamental a la educación, específicamente en materia de infraestructura y servicios como componentes de accesibilidad. Reiteración de jurisprudencia

La Ley 115 de 1994, “[p]or la cual se expide la ley general de educación”, dispone que la Nación y las entidades territoriales son responsables de garantizar el cubrimiento del servicio público educativo³⁶, así como de ejercer

³⁴ Corte Constitucional, Sentencias T-467 de 1994, T-085 de 2017 y T-091 de 2018.

³⁵ Corte Constitucional, Sentencias T-467 de 1994, T-458 de 2013, T-085 de 2017 y T-091 de 2018.

³⁶ Ley 115 de 1994, artículo 4.

su dirección y administración³⁷. Contempla como función de las asambleas departamentales y de los concejos distritales y municipales, la regulación de la educación dentro de su jurisdicción, y añade que “[l]os gobernadores y los alcaldes ejercerán, en relación con la educación, las facultades que la Constitución Política y las leyes les otorgan”³⁸. Frente a las secretarías de educación departamentales y distritales, dispone que “ejercerán, dentro del territorio de su jurisdicción, en coordinación con las autoridades nacionales y de conformidad con las políticas y metas fijadas para el servicio educativo, las siguientes funciones: a. Velar por la calidad y cobertura de la educación en su respectivo territorio (...) e. Diseñar y poner en marcha los programas que se requieran para mejorar la eficiencia, la calidad y la cobertura de la educación”³⁹. En lo que respecta a las secretarías de educación municipales, establece sus competencias en relación con este servicio, aclarando que las mismas deberán ser ejercidas directamente por el alcalde en el evento en que el respectivo municipio no cuente con dicha secretaría⁴⁰. Y, adicionalmente, define que la administración de la educación en los municipios significa “organizar, ejecutar, vigilar y evaluar el servicio educativo; nombrar, remover, trasladar, sancionar, estimular, dar licencias y permisos a los docentes, directivos docentes y personal administrativo; orientar, asesorar y en general dirigir la educación en el municipio; todo ello de acuerdo con lo establecido en la presente Ley, el Estatuto Docente y en la Ley 60 de 1993”⁴¹.

La Ley 715 de 2001, “[p]or 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”, en su artículo 5, atribuye al Ministerio de Educación Nacional competencia para formular políticas y objetivos en el sector de educación, regular normativamente los servicios educativos y prestar asistencia técnica y administrativa a las entidades territoriales. En materia de infraestructura, asigna las competencias en los siguientes términos “[s]in perjuicio de las establecidas en otras normas legales, corresponde a la Nación ejercer las siguientes competencias relacionadas con la prestación del servicio público de la educación en sus niveles preescolar, básico y medio, en el área urbana y rural: (...) 5.3. Impulsar, coordinar, financiar, cofinanciar y evaluar programas, planes y proyectos de inversión de orden nacional en materia de educación, con recursos diferentes de los del Sistema General de Participaciones. Con estos recursos no se podrá pagar personal de administración, directivo, docente o administrativo. (...) 5.10. Prestar asistencia técnica y administrativa a las entidades territoriales, cuando a ello

³⁷ Ley 115 de 1994, artículo 147.

³⁸ Ley 115 de 1994, artículo 150.

³⁹ Ley 115 de 1994, artículo 151.

⁴⁰ Ley 115 de 1994, artículo 152.

⁴¹ Ley 115 de 1994, artículo 153.

haya lugar”. La misma ley regula las competencias generales de los departamentos en el sector de la educación, así como aquellas que deben ejercer en relación con los municipios no certificados. Frente a estos, dispone que los departamentos deberán, entre otros, “[a]dministrar y distribuir entre los municipios de su jurisdicción los recursos financieros provenientes del Sistema General de Participaciones, destinados a la prestación de los servicios educativos a cargo del Estado, atendiendo los criterios establecidos en la presente ley”; “[p]articipar con recursos propios en la financiación de los servicios educativos a cargo del Estado, en la cofinanciación de programas y proyectos educativos y en las inversiones de infraestructura, calidad y dotación. Los costos amparados con estos recursos no podrán generar gastos permanentes a cargo al Sistema General de Participaciones”; y “[d]irigir, planificar; y prestar el servicio educativo en los niveles de preescolar, básica, media en sus distintas modalidades, en condiciones de equidad, eficiencia y calidad, en los términos definidos en la presente ley”⁴². Pese a que de conformidad con lo anterior los departamentos son los responsables de la dirección, planificación y prestación del servicio de educación en los municipios no certificados, ello no significa que estos carezcan, por completo, de competencias en relación con la prestación de dicho servicio público. En efecto, la ley en comento dispone que les corresponde a estos municipios “la construcción, ampliación rehabilitación y mejoramiento de la infraestructura de servicios públicos”⁴³, y que pueden “[a]dministrar y distribuir los recursos del Sistema General de Participaciones que se le asignen para el mantenimiento y mejoramiento de la calidad” y “participar con recursos propios en la financiación de los servicios educativos a cargo del Estado y en las inversiones de infraestructura, calidad y dotación”⁴⁴.

La Ley 1551 de 2012, “[p]or la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios”, establece que “en materia de vías, los municipios tendrán a su cargo la construcción y mantenimiento de vías urbanas y rurales del rango municipal. Continuarán a cargo de la Nación, las vías urbanas que formen parte de las carreteras nacionales, y del Departamento las que sean departamentales”⁴⁵ y, en materia de transporte, le corresponde al municipio, directa o indirectamente, con recursos propios, del SGP u otros recursos, promover, financiar o cofinanciar proyectos de interés municipal y, en especial, “[c]onstruir y conservar la infraestructura municipal de transporte, las vías urbanas, suburbanas, veredales y aquellas que sean propiedad del municipio, las instalaciones portuarias, fluviales y marítimas, los aeropuertos y las terminales de

⁴² Ley 715 de 2001, artículo 6.

⁴³ Ley 715 de 2001, artículo 76.

⁴⁴ Ley 715 de 2001, artículo 8.

⁴⁵ Ley 1551 de 2012, artículo 6.

*transporte terrestre, en la medida que sean de su propiedad o cuando éstos le sean transferidos directa o indirectamente*⁴⁶.

La Ley 1098 de 2006, “[p]or la cual se expide el Código de la Infancia y de la Adolescencia”, en relación con la garantía del derecho a la educación le atribuye al Estado, en su artículo 41, la obligación de garantizar el acceso a la educación en los siguientes términos “[e]l Estado es el contexto institucional en el desarrollo integral de los niños, las niñas y los adolescentes. En cumplimiento de sus funciones en los niveles nacional, departamental, distrital y municipal deberá: (...) 17. Garantizar las condiciones para que los niños, las niñas desde su nacimiento, tengan acceso a una educación idónea y de calidad, bien sea en instituciones educativas cercanas a su vivienda, o mediante la utilización de tecnologías que garanticen dicho acceso, tanto en los entornos rurales como urbanos”.

La Ley 2033 de 2020, “[p]or medio de la cual se dictan disposiciones especiales para la prestación del servicio de transporte escolar en zonas de difícil acceso”, establece una excepción que será otorgada por el Ministerio de Transporte para que los municipios que cumplan al menos un criterio de focalización⁴⁷ puedan contratar personas naturales y/o jurídicas con el propósito de prestar el servicio de transporte escolar bajo condiciones especiales de transporte y bajo el régimen de contratación pública, en lugares donde se requieran medidas diferenciadas para garantizar la accesibilidad material del derecho a la educación de la población⁴⁸. Frente al reconocimiento de la excepción, dispone que los municipios y/o grupos de municipios deberán presentar, de manera individual o conjunta, una solicitud motivada ante el Ministerio de Transporte. Sin embargo, en el caso de los municipios no certificados en educación, la solicitud deberá ser gestionada por el departamento⁴⁹. En el marco de esta excepción, se podrá hacer uso de medios de transporte motorizados y no motorizados, incluyendo medios de transporte fluviales de acuerdo con las características y necesidades propias de cada municipio, y la Nación y los entes territoriales podrán diseñar mecanismos financieros, incluyendo transferencias condicionadas, con el fin de garantizar la prestación del servicio de transporte escolar⁵⁰.

⁴⁶ Ley 1551 de 2012, artículo 76.

⁴⁷ Ley 2033 de 2020, artículo 2. Dichos criterios son los siguientes: “1. Municipios en los que no se cuente con empresas de servicio público de transporte especial legalmente constituidas y habilitadas.
2. Municipios en los que las condiciones geográficas, económicas o sociales, étnicas u otras propias del territorio no permitan el uso de medios de transporte automotor.
3. Municipios declarados con zonas de difícil acceso de conformidad con los lineamientos del Ministerio de Educación”.

⁴⁸ Ley 2033 de 2020, artículo 1º.

⁴⁹ Ley 2033 de 2020, artículo 3.

⁵⁰ Ley 2033 de 2020, artículo 4.

En concordancia con el artículo 288 superior, las competencias atribuidas a los distintos niveles territoriales deben ser ejercidas conforme a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad en los términos que establece la ley⁵¹, en el caso particular, de la Ley 715 de 2001.

Así, la Sala concluye sobre este punto que le corresponde al Estado garantizar las condiciones para que los niños tengan acceso a una educación idónea y de calidad, bien sea en instituciones educativas cercanas a su lugar de habitación, o mediante la utilización de tecnologías que garanticen dicho acceso, tanto en los entornos rurales como urbanos.

Para ello, la Nación tiene la obligación de impulsar, coordinar, financiar, cofinanciar y evaluar programas, planes y proyectos de inversión del orden nacional en materia de educación, con recursos diferentes a los del SGP⁵², para lo cual, por conducto del Ministerio de Educación Nacional, realiza convocatorias anuales, a efectos de que los municipios postulen sus proyectos de inversión en sedes de instituciones educativas rurales y obtengan recursos de financiación o cofinanciación⁵³. Así mismo, a través del SGP, la Nación destina recursos para financiar la prestación del servicio educativo, de conformidad con el artículo 356 de la Constitución y la Ley 715 de 2001⁵⁴.

En relación con las competencias de los departamentos, la Ley 715 de 2001 establece, de forma general, que deben prestar asistencia técnica educativa, financiera y administrativa a los municipios⁵⁵. En el caso de los municipios no certificados para asumir la administración autónoma de los recursos del SGP destinados a la prestación de los servicios educativos a cargo del Estado, como es el caso del Municipio de Guamal, los departamentos tienen la obligación adicional de prestar el servicio educativo en los niveles de preescolar, básica, media en sus distintas modalidades, en condiciones de equidad, eficiencia y calidad, así como de administrar y distribuir los recursos entre los municipios de su jurisdicción⁵⁶.

Ahora bien, uno de los criterios que establece la Ley 715 de 2001 para la distribución de la participación en educación en el SGP, es la distinción entre las entidades certificadas y no certificadas. El artículo 20 de la Ley 715 de

⁵¹ Ley 1454 de 2011, en particular su artículo 27 que desarrolla los principios de ejecución de competencias.

⁵² Numeral 5.3 del artículo 5 de la Ley 715 de 2001.

⁵³ A través de la Resolución 10281 de 2016, el Ministerio de Educación Nacional estableció los criterios de priorización de proyectos de infraestructura educativa a favor de los establecimientos educativos oficiales ubicados en zonas urbanas y rurales. Estos proyectos son financiados o cofinanciados por el Ministerio de Educación Nacional, con cargo a los recursos del artículo 11 de la Ley 21 de 1986

⁵⁴ Artículo 15 de la Ley 715 de 2001.

⁵⁵ Artículo 6.1.1. Ídem.

⁵⁶ Artículo 16 de la Ley 715 de 2001: “La participación para educación del Sistema General de Participaciones será distribuida por municipios y distritos atendiendo los criterios que se señalan a continuación. En el caso de municipios no certificados los recursos serán administrados por el respectivo Departamento” y numerales 6.2 a 6.2.15 del artículo 6 de la Ley 715 de 2001.

2001 determina que corresponde a la Nación certificar a los municipios con más de cien mil habitantes para administrar los recursos provenientes del SGP⁵⁷, así como establecer las condiciones en materia de capacidad técnica, administrativa y financiera para que aquellos municipios con menos de esta población puedan certificarse⁵⁸. En lo que tiene que ver con los municipios, el artículo 8 de la Ley 715 de 2001, en su numeral 3, establece que los no certificados “*podrán participar con recursos propios en la financiación de los servicios educativos a cargo del Estado y en las inversiones de infraestructura, calidad y dotación*”.

De conformidad con la Ley 1551 de 2012, la construcción y mantenimiento de la infraestructura de vías urbanas o rurales de tercer orden, incluidos los puentes, es competencia de los municipios. Sin embargo, en aplicación de los principios de complementariedad⁵⁹, concurrencia⁶⁰ y subsidiariedad⁶¹, dicha responsabilidad también puede ser exigible de los departamentos cuando con dicha infraestructura se materialice el servicio público de educación, especialmente su componente de accesibilidad.

Finalmente, la Ley 2033 de 2020 prevé, en ciertos casos, la posibilidad de reconocer una excepción para que los municipios que cumplan al menos un criterio de focalización puedan contratar personas naturales y/o jurídicas con el propósito de prestar el servicio de transporte escolar bajo condiciones especiales de transporte y bajo el régimen de contratación pública, en lugares donde se requieran medidas diferenciadas para garantizar la accesibilidad material del derecho a la educación de la población. En el caso de municipios no certificados en educación, como Guamal, la gestión de la solicitud para el reconocimiento de la excepción es competencia departamental.

6. El caso concreto

⁵⁷ El artículo 20 de la Ley 715 de 2001 establece: “[s]on entidades territoriales certificadas en virtud de la presente ley, los departamentos y los distritos. La Nación certificará a los municipios con más de cien mil habitantes antes de finalizar el año 2002. Para efectos del cálculo poblacional se tomarán las proyecciones del DANE basadas en el último censo//Los municipios certificados deberán demostrar, cuando lo requiera el Gobierno Nacional, que mantienen la capacidad necesaria para administrar el servicio público de educación. Aquellos municipios que no logren acreditar su capacidad, perderán la certificación”.

⁵⁸ El artículo 6 de la Ley 715 de 2001 establece las competencias de los departamentos, respecto de los municipios no certificados.

⁵⁹ Al respecto, dispone el artículo 74 de la Ley 715 de 2001: “[l]os Departamentos son promotores del desarrollo económico y social dentro de su territorio y ejercen funciones administrativas, de coordinación, de complementariedad de la acción municipal, de intermediación entre la Nación y los Municipios y de prestación de los servicios”

⁶⁰ En este sentido, dispone el literal b del artículo 4 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 3 de la Ley 1551 de 2012, lo siguiente: “[c]oncurrencia. Los municipios y otras entidades estatales de diferentes niveles tienen competencias comunes sobre un mismo asunto, las cuales deben ejercer en aras de conseguir el fin para el cual surgieron las mismas”.

⁶¹ Sobre el principio de subsidiariedad, se señala en el literal c del artículo 4 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 3 de la Ley 1551 de 2012, lo siguiente: “[s]ubsidiariedad. La Nación, las entidades territoriales y los esquemas de integración territorial apoyarán en forma transitoria y parcial a las entidades de menor desarrollo económico y social, en el ejercicio de sus competencias cuando se demuestre su imposibilidad de ejercerlas debidamente”.

Para la Sala, las condiciones en que se presta el servicio de educación secundaria en el corregimiento de Pajalar vulneran el componente de accesibilidad del derecho a la educación de los niños, niñas y adolescentes. Esto, dado que los menores de edad, estudiantes de secundaria de dicho corregimiento, enfrentan barreras de acceso desproporcionadas para acceder al servicio de educación que les presta su escuela.

6.1. Comprobaciones fácticas y vulneración del derecho

De acuerdo con la información allegada al expediente, el corregimiento de Pajalar está en una isla, rodeada de caños y ciénagas, en la zona rural del Municipio de Guamal, Departamento del Magdalena. Guamal no está certificado en educación y en Pajalar no existe una institución de educación secundaria. La más cercana, el IED Sagrado Corazón de Jesús, se encuentra a 7 kilómetros, en el corregimiento vecino de Guaimaral, jurisdicción del mismo Municipio de Guamal.

53 estudiantes inscritos en dicha institución viven en Pajalar. Tienen entre 10 y 18 años, y diariamente, en las condiciones actuales de prestación del servicio, deben desplazarse a Guaimaral para recibir sus clases. El trayecto dura entre una hora y una hora y media. Durante el invierno, crecidas las aguas, el único modo de transporte es el fluvial: canoas con motor. En verano, la mayoría se desplaza a pie o en bicicleta, pues debido al mal estado de la vía y a la ausencia de puentes, el acceso por carro a Pajalar no es posible. Lo hacen por una trocha que cruza dos caños, Puerto del Mango y Guaguaco, sobre los cuales hay puentes artesanales contruidos en madera por la misma comunidad.

En relación con el transporte fluvial, la Personería Municipal de Guamal anotó que las canoas *“cuentan con poca seguridad, situación que [pone] en riesgo a los estudiantes”*. Frente al transporte terrestre, los estudiantes y sus representantes relatan que enfrentan diversos peligros en el trayecto.

Todos coinciden en señalar que uno de ellos es el cruce de los puentes. Aseguran que estos faltan de varios tablones, que deben atravesarlos junto con ganado, otros transeúntes y ayudando a los más pequeños, por lo que toman mucho tiempo y el riesgo de caer al agua o sufrir algún accidente es latente. Advierten que en las aguas y sus alrededores han avistado babillas y serpientes, y que cuando hay lluvias, los puentes se sumergen, lo que los obliga a cruzar los caños a pie, por algún bajo. La Alcaldía Municipal de Guamal, a ese propósito, aclara que los puentes *“no reúne[n] las condiciones de seguridad establecida[s] por las normas de INVIAS para este tipo de infraestructura”*. Y de las fotos que aporta, se evidencia que son obras inestables que representan un peligro para los menores y el resto de la comunidad.



Los estudiantes y sus representantes concuerdan en sostener que la falta de un transporte escolar también los expone a varios peligros. Dicen que usualmente van a su escuela solos, pues sus padres o familiares deben quedarse en Pajalar desempeñando sus labores. Manifiestan que el camino es solitario y que en él se han encontrado con escenarios de acoso sexual, poniendo en riesgo su integridad. Señalan que muchos van a pie, y que por la extensión del trayecto y el mal estado de la trocha -que describen como “*pura montaña*”- llegan mucho más tarde a clase que sus otros compañeros. Y que, por ello mismo, se ven obligados a cargar su uniforme en la maleta para no ensuciarlo y exponen su intimidad al llegar a su escuela, pues deben cambiarse antes de entrar a clase, a la vista de cualquier persona.

Sobre este punto la Personería fue tajante: “[*el*] viaje de los estudiantes desde el corregimiento de [P]ajalar hasta el de [G]uaimaral se convierte en un viacrucis para ellos y dependiendo de la época del año la situación se hace

más difícil, en la época de verano los estudiantes caminan (...) por una vía en mal estado y demoran aproximadamente entre una hora y hora y media, exponiéndose a encontrarse con alguna culebra o sufrir un accidente por el mal estado de la vía, los que cuentan con mejores condiciones se vienen en bicicleta o motocicleta, pero, debido al mal estado de la vía continúan en riesgo de un accidente”.

La Alcaldía manifiesta que el problema más crítico de Pajaral es el transporte. Señala que puso a disposición de la Junta de Acción Comunal una canoa “Johnson”, que presta “asistencia a la comunidad”, y que en el plan de desarrollo “Desarrollo y Oportunidades para Guamal Magdalena 2020-2023” incluyó los “[e]studios y diseños [d]el puente Guaguaco, puente que comunica al corregimiento de Guaimaral con el corregimiento de [P]ajaral”. Anota, igualmente, que a la fecha no ha presentado la solicitud de reconocimiento de la excepción para la prestación del servicio de transporte escolar prevista en la Ley 2033 de 2020.

Por su parte, la Gobernación del Magdalena afirma que la vía entre Pajaral y Guaimaral es de orden municipal, por tanto, la construcción de los puentes y el mejoramiento de la vía no son de su competencia. No se pronunció frente al transporte escolar de los menores.

Para la Sala, los riesgos que implica el transporte fluvial en este caso; el mal estado de la vía y de los puentes artesanales que cruzan los caños de Puerto del Mango y Guaguaco; la falta de un transporte escolar entre Pajaral y el IED Sagrado Corazón de Jesús; y los riesgos latentes frente a su integridad y a su intimidad, son barreras que desincentivan la permanencia de los estudiantes de secundaria de Pajaral en el sistema educativo y vulneran el componente de accesibilidad, sobre todo en sus facetas material y geográfica, de su derecho fundamental a la educación.

Tal como indicaron, la Alcaldía y la Gobernación conocen tales barreras. Sin embargo, no han adelantado acciones suficientes para superarlas y proteger el componente de accesibilidad del derecho a la educación de los niños, niñas y adolescentes de Pajaral. Si bien la Alcaldía dijo haber proveído una canoa a la comunidad y haber incluido en su plan de desarrollo los estudios y diseños para el puente Guaguaco, no demostró que hubiera emprendido acciones frente al puente de Puerto del Mango o el mejoramiento de la vía, y tampoco dio cuenta de planes para poner a disposición de los estudiantes un transporte escolar o medios tecnológicos alternativos. La Gobernación, por su lado, no acreditó ninguna actividad tendiente a superar las barreras que enfrentan los menores.

6.2. Propuestas surgidas en el trámite de revisión

Ahora bien, la Corte Constitucional ha determinado que “[e]l análisis de la faceta prestacional de los derechos no es una tarea exclusiva del juez constitucional. Sus titulares, así como los presuntos destinatarios u obligados

de los deberes que correlativamente se derivan de aquellos, son quienes se encuentran en mejor posición epistémica para argumentar, por medio de premisas empíricas y normativas, cuál es su actual nivel de satisfacción. Además, son quienes se encuentran en mejor posición para determinar cuál debe ser el nivel y modo apropiado para su garantía, dadas las condiciones del caso y posibilidades fácticas y normativas de cada una, dentro de las cuales son especialmente relevantes las restricciones presupuestales y de gasto público, así como las restricciones presupuestarias de sus titulares”⁶².

En el marco de la interacción propiciada en el presente trámite de revisión, los estudiantes de secundaria de PajaraI y sus representantes solicitaron que, para proteger su derecho a la educación, se construyan los dos puentes, se mejore la vía que los comunica con el IED Sagrado Corazón de Jesús y se les provea un transporte escolar. Ante lo anterior, esta Corporación ha subrayado que el papel del juez constitucional *“no consiste tanto en imponer, sin más, una orden al destinatario, sino en controlar, de ser posible, la plausibilidad de las premisas y argumentos propuestos por los destinatarios de los derechos, de tal forma que se garantice la supremacía constitucional y, en especial, se maximice la realización de los principios de eficacia real y concreta de los derechos fundamentales, debido proceso, democracia, separación de poderes y sostenibilidad fiscal y legalidad del gasto público”⁶³.*

La Alcaldía, frente a la construcción del puente sobre el caño Puerto del Mango, sostuvo que el *“suelo de cieno o abono natural, hace imposible (...) la construcción de un carretable con las mínimas normas establecida[s] para transitividad de vehículos tipo campero y contar con los permisos ambientales requeridos”*. Subrayó que *“se evidencia la necesidad de un trabajo de articulación detallado y un proceso de verificación de algunas áreas que se sobreponen, trabajo que deberá ser incluido en el estudio de la estructura ecológica de las islas de [P]ajaraI. Se debe[n] realizar intervenciones en infraestructura con estudios serios y viables del posible impacto ambiental”*. Y, en relación con el transporte escolar, puso de presente que *“luego de la revisión (...) de la Ley [2033 de 2020] (...), se determinó que el municipio cumple con al menos dos de los tres criterios de focalización, lo que se debe materializar con la pronta solicitud de excepción para la prestación del servicio de transporte escolar ante el Ministerio de Transporte”*. Asimismo, se mostró dispuesta a articularse con el gobierno nacional y el departamental para *“conflu[ir] a través de convenios interadministrativos, para que se aúnen esfuerzos que disminuyan las necesidades básicas insatisfechas de este grupo poblacional vulnerable”*; agregó que *“es ineludible tomar acciones interinstitucionales de fondo, que garanticen soluciones sostenibles, estructurales al Corregimiento de PajaraI”*.

⁶² Corte Constitucional, Sentencia T-209 de 2019.

⁶³ Corte Constitucional, Sentencia T-209 de 2019.

La Gobernación planteó que el Municipio de Guamal “*está obligado a realizar los estudios previos necesarios para planear, diseñar y ejecutar una política pública que garantice la ampliación de la cobertura de educación básica y media en el bachillerato para los niños, niñas y adolescentes que habitan en las zonas rurales de dicho municipio, en especial, en el CORREGIMIENTO DE PAJARAL, que no cuenta con un centro educativo oficial de Bachillerato y tienen que trasladarse a una escuela más cercana y basado en el principio de planeación pueden realizar la contratación de acuerdo a los estudios técnicos de su región y [geografía] para solucionar los problemas antes mencionados*”.

Señaló también que “*debe solicitar la construcción de un puente, dado que esta es una facultad que le compete a las entidades territoriales responsables de ejecutar los presupuestos para infraestructura, establecidos en sus planes de desarrollo, dependiendo de la priorización hecha por los gobernantes, utilizando recursos propios o solicitando apoyo al departamento o la nación, presentando los respectivos proyectos, ante las entidades competentes*”.

Por su parte, el Ministerio de Educación Nacional afirmó que si bien es “*ajeno a los hechos (...), en el marco de sus competencias (...) ha acompañado al Ministerio de Transporte para crear las condiciones normativas que le[s] permita[n] a los municipios del país, y en particular en ese caso al municipio de Guamal en el departamento del Magdalena, contar con disposiciones especiales para la prestación del servicio de transporte escolar para presentar, de manera individual o conjunta, la solicitud de reconocimiento de la excepción para la prestación del servicio de transporte escolar ante el Ministerio de Transporte*”. Este último, manifestó que “*frente a la construcción del puente solicitado por el accionante, las entidades llamadas a responder son la alcaldía de Guamal, y la Gobernación del Magdalena*” y, frente a la aplicación de la Ley 2033 de 2020, señaló que “*en el municipio de Guamal, Magdalena, una vez reglamentada bajo procedimientos y requisitos d[e] su aplicación, es claro que quienes deben iniciar los trámites y seguir los procedimientos de la mencionada norma, son el Alcalde de Guamal, y el Gobernador del Magdalena, para que, utilizando este instrumento jurídico, se garantice la prestación del servicio escolar en el municipio de Guamal*”.

De lo anterior, la Sala observa lo siguiente:

- (i) Frente a la construcción del puente de Guaguaco, la Alcaldía manifiesta haber previsto en su plan de desarrollo sus estudios y diseños; sin embargo, no acredita ningún avance en términos de la contratación o ejecución de estos.
- (ii) En lo atinente a la construcción del puente de Puerto del Mango, la Alcaldía alega dificultades ambientales y de suelo, y no demuestra acciones tendientes a la contratación de sus estudios o diseños. La Gobernación pone de presente que este asunto es competencia de la

Alcaldía, no obstante, ofrece su apoyo en caso de ser solicitado. El Ministerio de Transporte afirma que la competencia en esta materia es de las entidades territoriales.

- (iii) En relación con el mantenimiento de la vía que comunica a Pajalar con el IED Sagrado Corazón, la Alcaldía no formula ninguna propuesta. La Gobernación se limita a asegurar que, por ser de orden municipal, no es de su competencia efectuar inversiones en esta, sin embargo, de ser requeridos, se muestra dispuesta a contribuir con recursos.
- (iv) En lo que respecta al transporte escolar, la Alcaldía manifiesta que Guamal cumple al menos dos de los tres criterios de focalización dispuestos en el artículo 3 de la Ley 2033 de 2020 a efectos de presentar la solicitud de reconocimiento de la excepción para la prestación del servicio de transporte escolar; la Gobernación guarda silencio sobre este punto; y los ministerios de Educación Nacional y de Transporte aluden al marco normativo que le permitiría a Guamal garantizar la prestación del servicio de transporte escolar en las zonas de difícil acceso.
- (v) Finalmente, la Gobernación menciona la posibilidad de construir una institución de educación secundaria en Pajalar, competencia que estima de la Alcaldía.

6.3. Evaluación de razonabilidad de las propuestas

A efectos de evaluar la razonabilidad de las anteriores propuestas, la Sala encuentra lo siguiente:

- (i) La construcción de los dos puentes y el mantenimiento de la vía, conforme a la Ley 1551 de 2012, son competencia del Municipio de Guamal. Sin embargo, en aplicación de los principios de complementariedad, concurrencia y subsidiariedad, dicha responsabilidad también es exigible del Departamento del Magdalena dado que, con dicha infraestructura, se materializa el componente de accesibilidad del derecho a la educación de los estudiantes de secundaria de Pajalar.
- (ii) La solicitud de reconocimiento de la excepción para la prestación del servicio de transporte escolar, de acuerdo con la Ley 2033 de 2020, es responsabilidad del Departamento del Magdalena debido a que el Municipio de Guamal no está certificado en educación. Y, a su vez, la certificación del reconocimiento de dicha excepción y la expedición de un reglamento diferenciado de carácter especial y transitorio para la prestación del servicio de transporte escolar, según el parágrafo 2 del artículo 3 de la Ley 2033 de 2020, es competencia del Ministerio de Transporte. Dicha ley, en su artículo 4, también prevé que “[l]a nación y los entes territoriales podrán diseñar mecanismos financieros,

incluyendo transferencias condicionadas, con el fin de garantizar la prestación del servicio de transporte escolar”.

- (iii) La construcción y dotación de una institución de educación secundaria en Pajalar, de conformidad con la Ley 715 de 2001, es competencia del Departamento del Magdalena debido a que el Municipio de Guamal no está certificado. Sin embargo, según la misma ley, esto no exime al Municipio de Guamal de su función de participar con recursos propios en la financiación de los servicios educativos y en las inversiones de infraestructura, calidad y dotación, siempre que no generen gastos permanentes para el SGP. Asimismo, y en desarrollo de la obligación que le cabe a la Nación de impulsar, coordinar, financiar, cofinanciar y evaluar programas, planes y proyectos de inversión del orden nacional en materia de educación⁶⁴, el Ministerio de Educación Nacional, en el marco de las convocatorias anuales que realiza a efectos de que los municipios postulen sus proyectos de inversión en sedes de instituciones educativas rurales, tiene la posibilidad contribuir con recursos para la financiación o cofinanciación⁶⁵ de la eventual construcción y dotación de una institución de educación secundaria en Pajalar.

6.4. Espacio de diálogo y órdenes a impartir

Debido a las barreras desproporcionadas que los estudiantes enfrentan para acudir a clases y a las múltiples propuestas surgidas durante el trámite de revisión para solucionarlas, la Sala considera necesario que se continúe con el proceso de interacción a fin de que, mediante un proceso participativo, se defina, *primero*, un plan de contingencia que mitigue -a corto plazo- los riesgos que enfrentan los estudiantes de secundaria de Pajalar en sus trayectos hacia y desde el IED Sagrado Corazón de Jesús; y, *segundo*, una solución definitiva a la problemática, que implique la concertación, formulación y ejecución de proyectos, de conformidad con las normas de planeación y gestión aplicables, que permitan garantizar la prestación adecuada del servicio de educación secundaria para los menores de Pajalar. Para estos efectos, la Sala ordenará la creación de un espacio de diálogo, que deberá cumplir con la siguiente hoja de ruta.

La Sala, sin embargo, no establecerá un término para que se construyan los puentes de Puerto del Mango y de Guaguaco; para que se mejore la vía entre Pajalar y el IED Sagrado Corazón de Jesús; para que se edifique, dote y acondicione una institución de educación secundaria en Pajalar; o para que se

⁶⁴ Numeral 5.3 del artículo 5 de la Ley 715 de 2001.

⁶⁵ A través de la Resolución 10281 de 2016, el Ministerio de Educación Nacional estableció los criterios de priorización de proyectos de infraestructura educativa a favor de los establecimientos educativos oficiales ubicados en zonas urbanas y rurales. Estos proyectos son financiados o cofinanciados por el Ministerio de Educación Nacional, con cargo a los recursos del artículo 11 de la Ley 21 de 1986.

presente ante el Ministerio de Transporte la solicitud de reconocimiento de la excepción para la prestación del servicio de transporte escolar. Esto, por cuanto aún no se cuenta con los estudios requeridos para las obras ni con las definiciones sobre el tipo de soluciones que se requieren.

Instalación y conformación del espacio de diálogo

- a) Su instalación se deberá realizar, a más tardar, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la comunicación de este fallo. La convocatoria para su realización y las demás condiciones logísticas deberán ser coordinadas y asumidas por la Alcaldía Municipal de Guamal para lo cual deberá contar con el apoyo de la Secretaría de Educación del Departamento del Magdalena. En caso de seguir vigentes medidas de aislamiento derivadas de la pandemia por covid-19, se deberán utilizar herramientas tecnológicas para su desarrollo, dispuestas en conjunto por las entidades convocantes.
- b) El espacio de diálogo deberá contar con la participación de un (1) representante, al menos, de cada una de las siguientes entidades: (i) del Municipio de Guamal designado por el Alcalde; (ii) de la Secretaría de Educación del Departamento del Magdalena; (iii) del personero municipal de Guamal; (iv) del Ministerio de Educación Nacional; y (v) del Ministerio de Transporte. Adicionalmente participarán cuatro (4) representantes de los niños, niñas y adolescentes, estudiantes de secundaria de Pajaral, entre los cuales por lo menos dos (2) deberán ser niñas o adolescentes mujeres; y de dos (2) representantes de los padres de familia de los estudiantes de secundaria de Pajaral, de los cuales, por lo menos una (1) deberá ser mujer. Los representantes de los estudiantes y de sus familias deberán ser designados por los estudiantes y los padres de familia respectivamente. La Personería Municipal de Guamal convocará a los estudiantes y a los padres de familia -por medios virtuales o presenciales, según la vigencia de medidas de aislamiento- para realizar la citada designación, y la comunicará a la Alcaldía y a la Gobernación.

Plan de contingencia y cronograma de implementación

- c) Dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la instalación del espacio de diálogo, los representantes del Municipio de Guamal y del Departamento del Magdalena, deberán presentar al espacio de diálogo un plan de contingencia que mitigue los riesgos que enfrentan los estudiantes de secundaria de Pajaral en sus trayectos, tanto fluvial como terrestre, hacia el IED Sagrado Corazón de Jesús. Dicho plan de contingencia podrá integrar, por ejemplo, la provisión a los estudiantes de dispositivos y herramientas tecnológicas que les permitan asistir virtualmente a sus clases mientras se implementa una solución definitiva; adecuaciones urgentes de la vía en los puntos más críticos,

como los puentes; el acompañamiento de los menores en sus trayectos por parte de la fuerza pública o de personal capacitado de la Alcaldía o de la Gobernación; la puesta a disposición de medios de transporte seguros provisionales; entre otros. El plan de contingencia deberá tener un cronograma claro y razonable de implementación.

- d) Dicho plan deberá ser enviado al Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Conocimiento y Depuración de Santa Marta, juez de instancia, para efectos de su seguimiento.
- e) El plan de contingencia empezará a implementarse en un término no superior a diez (10) días hábiles siguientes a su presentación ante el espacio de diálogo o de los ajustes introducidos conforme a las observaciones de la comunidad concertadas en el espacio de diálogo. Asimismo, la Alcaldía y la Gobernación, en un término de tres (3) meses contados a partir de la iniciación de la ejecución del plan presentarán un informe con destino al Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Conocimiento y Depuración de Santa Marta en el que describan los avances en la implementación del plan de contingencia.

Concertación e implementación de la solución definitiva

- f) El espacio de diálogo será el escenario en el que se identifiquen las mejores alternativas para satisfacer, en cuanto a infraestructura, transporte y servicios, el componente de accesibilidad a la educación de los estudiantes de secundaria de Pajaral. La solución definitiva frente a la problemática deberá concertarse en forma participativa y dentro del marco de competencia de las entidades públicas concernidas, en un término de (3) tres meses calendario contados a partir de su instalación, prorrogable por un término máximo de otros tres (3) meses adicionales.
- g) Una vez concertada la solución definitiva, la Alcaldía Municipal de Guamal y la Gobernación de Magdalena deberán estructurarla, financiarla y ejecutarla diligentemente, de conformidad con las normas de planeación y gestión aplicables, para garantizar el componente de accesibilidad del derecho a la educación de los menores de edad. De considerarlo conveniente, las citadas entidades territoriales podrán celebrar un convenio interadministrativo que dé cuenta de las obligaciones recíprocas que asumen para la ejecución de las soluciones concertadas en el marco del espacio de diálogo, de tal forma que puedan concurrir de manera ordenada a la solución de la problemática concreta que dio lugar a esta sentencia.
- h) En caso de que la solución definitiva consista en la adquisición, construcción o adecuación de infraestructura; y dotación del establecimiento de educación secundaria en Pajaral, el Ministerio de

Educación Nacional deberá priorizar, conforme a las normas aplicables, la postulación de dicho proyecto de inversión a fin de que obtenga los recursos para su financiación o cofinanciación en el marco de las convocatorias anuales que hace al efecto. Asimismo, en caso de que la solución definitiva integre la presentación de la solicitud de reconocimiento de la excepción para la prestación del servicio de transporte escolar en Pajaral, el Ministerio de Transporte deberá priorizar su certificación y diseñar mecanismos financieros para que, entre la Nación y las entidades territoriales, se garantice la prestación del servicio de transporte escolar entre Pajaral y el IED Sagrado Corazón de Jesús, de conformidad con la normativa aplicable.

- i) La Alcaldía y la Gobernación deberán presentar ante el Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Conocimiento y Depuración de Santa Marta, un informe sobre la solución definitiva concertada en el espacio de diálogo, así como el cronograma para su implementación. Luego de la presentación de aquellos, las citadas entidades deberán presentar, de manera trimestral, informes adicionales que den cuenta de las acciones adelantadas para su estructuración, financiación y ejecución. Por su parte, el Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Conocimiento y Depuración de Santa Marta deberá valorar los avances presentados en dichos informes y verificar que las entidades responsables de la ejecución de los planes, programas y proyectos concertados estén cumpliendo los compromisos asumidos en el espacio de diálogo. Los informes se presentarán hasta que el juzgado determine que se han ejecutado, en su integridad, dichas acciones.

6.5. Conclusión

Por lo indicado en precedencia, la Sala amparará el componente de accesibilidad del derecho a la educación de los niños, niñas y adolescentes, estudiantes de secundaria del corregimiento de Pajaral. De esta manera, la Sala procederá a revocar la Sentencia 16 de septiembre de 2019 proferida por el Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Conocimiento y Depuración de Santa Marta y, en su lugar, concederá el amparo del derecho mencionado.

Lo anterior, no sin antes precisar que la decisión del Juzgado Quinto Penal del Circuito de Santa Marta con Funciones de Conocimiento, en la cual, con ocasión del trámite de impugnación, declaró la “*nulidad*” de la sentencia de primera instancia “*por motivación incompleta o deficiente*”, se apartó del procedimiento legal. La Corte Constitucional ha determinado que “*en los casos en que el Decreto 2591 de 1991 no haya establecido una disposición determinada y siempre que no sea contrario al procedimiento expedito,*

además de sumario de la acción de tutela”⁶⁶, las nulidades en los procesos de tutela se rigen por el Código General del Proceso. Este último compendio normativo, en su artículo 133⁶⁷, establece de forma taxativa las causales de nulidad, y en ninguna de ellas se contempla lo señalado por el Juzgado Quinto Penal del Circuito de Santa Marta con Funciones de Conocimiento para decretarla. Por ello, de acuerdo con el artículo 32 del Decreto Ley 2591 de 1991 y en atención al carácter expedito y sumario que caracteriza el trámite de las acciones de tutela, el Juzgado Quinto Penal del Circuito de Santa Marta con Funciones de Conocimiento ha debido resolver la impugnación revocando o confirmando el fallo de primera instancia.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE:

PRIMERO. LEVANTAR la suspensión de términos decretada mediante Auto del 25 de agosto de 2020.

SEGUNDO. REVOCAR la Sentencia del 16 de septiembre de 2019 proferida por el Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Conocimiento y

⁶⁶Corte Constitucional, Sentencia T-661 de 2014.

⁶⁷ Las causales de nulidad son las siguientes:

1. Cuando el juez actúe en el proceso después de declarar la falta de jurisdicción o de competencia.
 2. Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia.
 3. Cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o de suspensión, o si, en estos casos, se reanuda antes de la oportunidad debida.
 4. Cuando es indebida la representación de alguna de las partes, o cuando quien actúa como su apoderado judicial carece íntegramente de poder.
 5. Cuando se omiten las oportunidades para solicitar, decretar o practicar pruebas, o cuando se omite la práctica de una prueba que de acuerdo con la ley sea obligatoria.
 6. Cuando se omita la oportunidad para alegar de conclusión o para sustentar un recurso o descorrer su traslado.
 7. Cuando la sentencia se profiera por un juez distinto del que escuchó los alegatos de conclusión o la sustentación del recurso de apelación.
 8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado.
- Quando en el curso del proceso se advierta que se ha dejado de notificar una providencia distinta del auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, el defecto se corregirá practicando la notificación omitida, pero será nula la actuación posterior que dependa de dicha providencia, salvo que se haya saneado en la forma establecida en este código.
- PARÁGRAFO. Las demás irregularidades del proceso se tendrán por subsanadas si no se impugnan oportunamente por los mecanismos que este código establece”.

Depuración de Santa Marta. En su lugar, **CONCEDER** el amparo del derecho fundamental a la educación de los niños, niñas y adolescentes, estudiantes de secundaria del corregimiento de Pajalal, Municipio de Guamal, Departamento del Magdalena.

TERCERO. ORDENAR a la Personería Municipal de Guamal, al Municipio de Guamal, al Departamento del Magdalena, al Ministerio de Educación Nacional y al Ministerio de Transporte, que cumplan, en lo respectivo, lo señalado en el numeral 6.4 de la presente providencia.

CUARTO. ORDENAR al Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Conocimiento y Depuración de Santa Marta que, conforme a los términos del numeral 6.4 de la presente providencia, haga seguimiento al cumplimiento de la ejecución de la solución definitiva concertada en el espacio de diálogo.

QUINTO. DESVINCULAR del presente trámite al Instituto Geográfico Agustín Codazzi, al Ejército Nacional de Colombia, a la Gobernación del Cesar y a la Alcaldía Municipal de Astrea.

SEXTO. Por Secretaría General, **LIBRAR** las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto Ley 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

Notifíquese, comuníquese, y cúmplase.

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO
Magistrado

PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA
Magistrada

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO
Magistrada
Con salvamento parcial de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General

legis

