

Sentencia T-107/18



Referencia: Expediente T-6.497.782

Acción de tutela instaurada por Luz Amparo Hernández Maldonado, en representación de su hijo Santiago Rodas Hernández, en contra de la Institución Educativa Enrique Vélez Escobar – sede Providencia y la Secretaría de Educación Municipal de Itagüí.

Magistrado Ponente:
CARLOS BERNAL PULIDO

Bogotá, D.C., veintitrés (23) de marzo de dos mil dieciocho (2018).

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la Magistrada Diana Fajardo Rivera y los Magistrados Luis Guillermo Guerrero Pérez y Carlos Bernal Pulido, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En el trámite de revisión del fallo de segunda instancia de 7 de junio de 2017, adoptado por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Itagüí (Antioquia), que confirmó la decisión de 2 de mayo de 2017, proferida por el Juzgado Primero Penal Municipal con Funciones Mixtas de Itagüí (Antioquia), dentro del proceso de tutela promovido por la señora Luz Amparo Hernández Maldonado, en representación de su hijo Santiago Rodas Hernández, en contra de la Institución Educativa Enrique Vélez Escobar – sede Providencia y la Secretaría de Educación Municipal de Itagüí.

I. ANTECEDENTES

1. El 17 de abril de 2017, la señora Luz Amparo Hernández Maldonado, en representación de su hijo Santiago Rodas Hernández, interpuso acción de tutela – con solicitud de medida provisional– en contra de la Institución Educativa Enrique Vélez Escobar – sede Providencia (en adelante, el Colegio) y la Secretaría de Educación Municipal de Itagüí¹. En la acción de tutela, solicitó el amparo de los derechos fundamentales de su hijo a la educación, a la alimentación equilibrada y al interés superior del menor. Adujo que las entidades demandadas desconocieron los derechos antes señalados, al retirarlo del Programa de Alimentación Escolar (en adelante, PAE).

¹ Cno. 1. Fls. 1-11.

1. Hechos

2. La señora Luz Amparo Hernández Maldonado tiene 38 años de edad y es la madre del menor Santiago Rodas Hernández, quien tiene 11. En su solicitud de tutela, afirmó ser *“madre cabeza de familia, desempleada, estudiante universitaria, viv[ir] sola con [su] hijo [...] en el municipio de Itagüí”*².

3. El 17 de enero de 2014, el menor Santiago Rodas Hernández ingresó como estudiante a la Institución Educativa Oficial Enrique Vélez Escobar - sede Providencia (Itagüí, Antioquia)³. Desde su ingreso al Colegio, el menor fue *“beneficiario del consumo de refrigerio durante todos los días escolares”*⁴.

4. Desde el 17 de febrero de 2014, y *“a fecha de corte 1 de marzo de 2017”*, la accionante se encontraba inscrita en el Sisbén, con un puntaje de 33.43 para el Municipio de Bello (Antioquia)⁵.

5. El 16 de enero de 2017, la accionante matriculó a su hijo en el Colegio para cursar 5º grado de Educación Básica Primaria. La accionante manifestó que, desde el inicio del año lectivo, su hijo *“fue beneficiario del restaurante escolar”*, en la modalidad de almuerzo escolar⁶.

6. Sin embargo, en su solicitud de tutela, la accionante señaló que el 27 de enero de 2017, el Colegio le solicitó hacer *“llegar una carta en la que explicara el por qué [el menor] debía seguir recibiendo el almuerzo escolar”*. La accionante indicó que esta carta fue radicada el 30 de enero de 2017, *“y entregada a la directora de grupo Tatiana Muñoz Henao”*. En consecuencia, al día siguiente, la señora Muñoz Henao le informó al menor que *“ya aparecía formalmente en la lista de los niños que salieron beneficiados y aprobados para recibir el almuerzo escolar”*, por lo que continuó siendo beneficiario del mismo⁷.

7. El 7 de marzo del 2017, el Colegio convocó a los padres de familia a una reunión acerca del PAE. El propósito de la misma fue *“presentar los lineamientos para hacer parte del programa en mención”*. No obstante, la accionante no asistió a esta reunión⁸.

8. El 14 de marzo de 2017, la señora Muñoz Henao solicitó que la carta mencionada en el párrafo sexto fuese radicada nuevamente.

² Cno. 1. Fl. 1.

³ Cno. 1 Fl. 26.

⁴ Cno. 1. Fl. 26.

⁵ Cno. 1. Fl. 29.

⁶ Cno. 1. Fl. 1.

⁷ Cno. 1. Fl. 1-4.

⁸ Cno. 1. Fl. 27, vto.

9. El 15 de marzo de 2017, Santiago Rodas Hernández hizo entrega de la carta en mención. Sin embargo, según afirma la accionante, ese mismo día, al menor *“le negaron el derecho del almuerzo [...] sin previo aviso de que lo expulsarían del restaurante escolar”*⁹.

10. En consecuencia de lo anterior, ese mismo día, la accionante acudió al Colegio para solicitar *“información más detallada de las razones por la[s] cual[es] [su] hijo fue excluido del almuerzo escolar”*. La accionante manifestó que *“la coordinadora de la sede Providencia”* y la señora Muñoz Henao le indicaron que en el Colegio se otorgan *“46 almuerzos [...] [los cuales] ya estaban comprometidos con niños que tenían más derecho”*¹⁰.

11. El 21 de marzo de 2017, la señora Hernández Maldonado presentó un derecho de petición a la rectora del Colegio¹¹, con la finalidad que le otorgara *“información detallada de la causa por la cual fue retirado [su] hijo [...] del servicio de restaurante escolar”*. Asimismo, pidió que se le indicara *“cuáles son los requisitos, procedimientos y normas para que pueda ingresar un niño, niña o adolescente a este servicio de restaurante escolar del ministerio de educación y las condiciones para retirarlo del mismo”*.

12. El 3 de abril de 2017, el Colegio le envió una comunicación a la accionante, en la cual le indicó que el PAE está destinado a atender a la población estudiantil más vulnerable¹². Asimismo, señaló que existen unos criterios de priorización para acceder al programa, los cuales están previstos por la resolución 16432 de 2015 del Ministerio de Educación Nacional (en adelante, MEN). En relación con el retiro de Santiago Rodas Hernández, en dicha comunicación, el Colegio advirtió lo siguiente: (i) que la señora Hernández y su hijo, *“a corte de 01 de marzo de 2017, [...] poseen un sisbén del Municipio de Bello, con un puntaje de 33.43”*; (ii) que el Colegio posee *“46 cupos para el programa PAE, de los cuales 26 están focalizados en los [menores] pertenecientes a comunidades étnicas, víctimas del conflicto armado, población desplazada; y los otros 20 a los niños con puntaje del Sisbén”*; y (iii) que para acceder al PAE *“es necesario estar clasificado en el Sisbén - municipio de Itagüí”*.

13. En consecuencia, determinó que el menor *“no cumple con los requisitos establecidos”*. Al respecto, indicó que es necesario que se realice una nueva encuesta en el municipio de Itagüí, *“con el fin de determinar la necesidad del niño y su núcleo familiar, y pueda ingresar al programa PAE siempre y cuando cumpla con los criterios establecidos”*.

⁹ Cno. 1. Fls. 1-4.

¹⁰ Cno. 1. Fls. 5-8.

¹¹ Cno. 1. Fls. 5-8.

¹² Cno. 1. Fl. 28.

14. El 19 de abril de 2017, el Colegio expidió una constancia que da cuenta de que el menor Santiago Rodas Hernández *“es beneficiario del consum[o] del refrigerio durante todos los días escolares”*.

2. Pretensiones

15. La accionante solicitó el amparo de los derechos fundamentales a la educación, a la alimentación equilibrada y al interés superior del menor. En consecuencia, requirió que el juez de tutela le ordene a la Institución Educativa Enrique Vélez Escobar – sede Providencia y a la Secretaría de Educación Municipal de Itagüí *“que de manera inmediata restablezca[n] el servicio de alimentación escolar”* al menor Santiago Rodas Hernández.

16. Por su parte, en la medida provisional solicitó que, *“mientras se decide de fondo el presente amparo, [...] se ordene el restablecimiento inmediato del servicio de restaurante escolar a [su] hijo Santiago Rodas Hernández”*.

3. Respuesta de las entidades accionadas

17. Mediante el auto de 17 de abril de 2017, el Juzgado Primero Penal Municipal con Funciones Mixtas de Itagüí (Antioquia) avocó el conocimiento de la presente acción de tutela¹³. Asimismo, dio traslado al Colegio y a la Secretaría de Educación Municipal de Itagüí para que se pronunciara sobre los hechos y pretensiones contenidos en ella.

18. En el mismo auto, negó la medida provisional solicitada por la accionante, *“por cuanto que no se evidencia que estén en peligro inminente la vida, el mínimo vital, la alimentación equilibrada o el derecho a la educación del menor [...] y consider[ó] que siendo el trámite tutelar sumamente célere se puede diferir la solución del asunto para el momento del fallo”*¹⁴.

3.1. Respuesta de la Secretaría de Educación Municipal de Itagüí

19. El 24 de abril de 2017, la Secretaría de Educación Municipal de Itagüí¹⁵ solicitó *“rechazar por improcedente la acción de tutela”*. A su juicio, el Municipio de Itagüí *“no ha vulnerado el derecho fundamental a la educación del menor [...] dado que se encuentra cursando el Quinto de la Básica Primaria”*. En lo que se refiere a los derechos a la alimentación equilibrada y el interés superior del menor, afirmó que *“tampoco han sido vulnerados porque se le [proporciona] el refrigerio todos los días”*.

20. Asimismo, señaló que el PAE tiene por objeto *“brinda[r] un complemento alimentario a los niños, niñas y adolescentes de todo el territorio nacional,*

¹³ Cno. 1. Fl. 12.

¹⁴ Cno. 1. Fl. 12.

¹⁵ Cno. 1. Fls. 15-29.

registrados en el sistema de matrícula –Simat– como estudiantes oficiales”, y, de esta manera, “contribuir con la permanencia de los estudiantes [en el] sistema escolar”.

21. Advirtió que la Resolución 16432 de 2015 del MEN prevé tres tipos de complemento alimentario, a saber: (i) complemento alimentario jornada mañana, (ii) complemento alimentario jornada tarde y (iii) complemento tipo almuerzo, previsto para los estudiantes que *“hacen parte de la estrategia de la jornada única”*. Advirtió que la norma permite que, con recursos distintos a los provistos por el MEN, las entidades territoriales pueden *“suministrar complemento alimentario tipo almuerzo a titulares de derechos distintos a los que hacen parte de la estrategia de la jornada única”*.

22. En lo que respecta al retiro del PAE del hijo de la accionante, señaló que, según constancia expedida por el Colegio: (i) el menor *“es beneficiario del consumo de refrigerio durante todos los días escolares”*; (ii) *“fue retirado del almuerzo por no cumplir con el requisito del Sisbén”*, habida consideración de que cuenta con *“un puntaje de 33.43”* para el Municipio de Bello; y, (iii) que para acceder al programa *“es necesario estar clasificado en el Sisbén - municipio de Itagüí”*.

3.2. Respuesta de la Institución Educativa Enrique Vélez Escobar – sede Providencia

23. El 24 de abril de 2017, el Colegio contestó la acción de tutela de la referencia¹⁶. En su escrito, manifestó que *“[s]e aco[ge] a la respuesta de tutela de[1] radicado en mención, respuesta que llevara a cabo la Secretaría de Educación y el Municipio de Itagüí”*.

4. Decisiones objeto de revisión

4.1. Decisión de primera instancia

24. El 2 de mayo de 2017, el Juzgado Primero Penal Municipal con Funciones Mixtas de Itagüí (Antioquia) profirió sentencia de primera instancia¹⁷, en la que rechazó por improcedente la presente acción de tutela. A juicio del *a quo*, *“no se han vulnerado los derechos a la educación, a la alimentación equilibrada ni al interés superior del menor [...] pues la actuación que se ha desplegado por parte de las accionadas en punto a la reglamentación para acceder al programa de alimentación escolar no solo tiene fundamento legal sino constitucional”*.

25. Al respecto, señaló que el ingreso al PAE *“no opera de manera automática, sino que requiere la implementación de unos requisitos o*

¹⁶ Cno. 1. Fl. 30.

¹⁷ Cno. 1. Fls. 31-35.

condiciones”. En efecto, insistió en que *“el acceso y permanencia en los programas y beneficios académicos y alimentarios no se configuran de manera automática o como derechos adquiridos”*, sino que están sujetos a la reglamentación que prevea el Gobierno para ello. En su criterio, las entidades accionadas fueron claras al advertir cuál fue el motivo para retirar al menor del programa: *“la existencia de encuesta del Sisbén en Bello, Antioquia y no en Itagüí, donde el menor está residiendo y cursa sus estudios”*.

26. Además, el *a quo* adujo que el Colegio citó a una reunión a los padres de familia para informarles sobre el PAE, *“en [la] cual se presentarían los lineamientos para hacer parte del programa, a la cual [...] no asistió la accionante”*. En consecuencia, consideró que la accionante desconoció su deber de *“presentarse a la reunión y conocer los requisitos exigidos por el plantel con el objeto de verificar si los cumplía”*.

27. Finalmente, reiteró que no existe vulneración alguna a los derechos del menor. A su juicio, estos no pueden ser utilizados como argumento para *“que se desconozcan los derechos también prevalentes de los demás estudiantes de la institución que han cumplido los requisitos y [...] el deber de la accionante [de] obtener la encuesta del Sisbén en Itagüí y cumplir con la reglamentación exigida para que su hijo sea incluido y pueda permanecer en el programa”*.

4.2. Impugnación

28. El 5 de mayo de 2017, la accionante impugnó el fallo de primera instancia¹⁸. Cuestionó cinco (5) aspectos de la sentencia del *a quo*. En primer lugar, se refirió a la decisión del *a quo* de negar la medida provisional. Al respecto indicó que la decisión del juez careció de *“un argumento de peso, y [no analizó] todas las actuaciones de fondo”*.

29. En segundo lugar, señaló que negar el derecho del menor a acceder al PAE por cuanto *“tiene un Sisbén del municipio de Bello, y no del municipio de Itagüí [...] es propio de un juez formalista que no sabe velar por la garantía de los derechos fundamentales”*. Además, para la accionante, ello desconoce *“una realidad compleja como la colombiana, donde es normal [...] que las personas se [trasladen] de una ciudad a otra en busca de mejores oportunidades, y no por ello tienen la obligación de cambiar de Sisbén”*.

30. Al respecto, agregó que este requisito está previsto por el Decreto 1852 de 2015, es decir, una *“norma infraconstitucional”*, la cual no *“puede entorpecer la garantía de los derechos fundamentales”*. Sin embargo, en caso de que se *“se insist[a] en la vigencia de la normativa reglamentaria”*, solicitó que esta sea inaplicada.

¹⁸ Cno. 1. Fls. 38-41.

31. En tercer lugar, señaló que el juez erró en su apreciación acerca de la posible vulneración a los derechos fundamentales de los otros menores que son beneficiarios del PAE. En concreto, manifestó que esta consideración “*parte de un supuesto erróneo y es el de que para admitir a [su] hijo en el programa de restaurante escolar se debe eliminar el beneficio a otro niño en supuestas condiciones de vulnerabilidad mayor*”.

32. En cuarto lugar, cuestionó que el *a quo* utilizara como argumento para negar el acceso de su hijo al programa la inasistencia a la reunión convocada por el Colegio, cuyo objeto fue informar acerca de los requisitos y condiciones para acceder al PAE. A su juicio, no era necesario que ella justificase su inasistencia a dicha reunión “*por cuanto ello no es objeto de debate, y tampoco es un argumento de peso para la negación del amparo*”. Por lo tanto, concluyó que ello es prueba de que “*no tuvo el juez interés en estudiar el caso en mención de manera detallada*”.

33. Finalmente, indicó que el juez de primera instancia pasó por alto que el caso bajo estudio no se refiere a la inclusión por primera vez al servicio de alimentación escolar. Para la accionante, este se enmarca dentro del “*supuesto de haber sido beneficiario del servicio y abruptamente haber sido suspendido sin una razón de peso*”. A su juicio, “*si bien puede que no opere una modalidad de derechos adquiridos como dice el juez de instancia, sí debe tenerse en cuenta que los derechos de contenido prestacional se deben regir bajo un principio constitucional denominado progresividad*”. En consecuencia, “*la prestación del servicio [debe] cobij[ar] cada vez a más personas*”.

4.3. Decisión de segunda instancia

34. El 7 de junio de 2017, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Itagüí (Antioquia) profirió sentencia de segunda instancia en el asunto de la referencia¹⁹, en la cual se confirmó la sentencia de primera instancia. En efecto, el *ad quem* consideró que las entidades accionadas no vulneraron los derechos fundamentales del menor.

35. Primero, se refirió acerca de la decisión del *a quo* de negar la medida provisional solicitada. Advirtió que “*no se dieron razones suficientes para que se evidenciara una urgencia manifiesta*”, por lo que no se trató de “*una falta de estudio del caso concreto*”. A su juicio, el Colegio acreditó que “*el menor aun es acreedor a un refrigerio que se le brinda, por lo que su derecho a proporcionársele un alimento no estaba siendo cercenado*”.

¹⁹ Cno. 1. Fls. 45-51.

36. Segundo, en su criterio, exigir que para acceder al PAE en el Municipio de Itagüí la accionante y su hijo presenten un Sisbén de dicho municipio no *“se trata de un formalismo que desconoce la garantía fundamental del menor”* o, como afirmó en su escrito de impugnación, de *“censura[r] el hecho de que la accionante cambie de lugar de residencia”*. Por el contrario, advirtió que la norma que prevé dicho requisito *“es el reflejo del artículo 67 de la Constitución nacional, donde precisamente, en pro de las garantías que implican el derecho a la educación en Colombia como servicio de asistencia social, lo desarrollan; y claramente al tratarse de recursos asignados al plan nacional de inversiones públicas, los mismos no pueden ser concedidos inmisericordemente, sin que se planee su distribución”*. En este orden de ideas, dado que las pretensiones de la accionante estuvieron referidas a la prestación de un servicio dentro de un programa ofrecido por el Municipio de Itagüí, *“deb[ió] acreditar los requisitos mínimos exigidos para ello, sin que esto signifique un desconocimiento de derechos”*.

37. Tercero, anotó que la *“falta de acreditación de cualquiera de los requisitos trae como consecuencia la pérdida del beneficio”* del almuerzo escolar. En esta medida, la accionante no puede pretender que se incluya al menor dentro del PAE, en preferencia de otros menores que sí cumplen los requisitos. Máxime cuando ella, *“como sujeto responsable de su menor hijo, es la llamada a velar de manera absoluta por [su] bienestar”*.

38. Cuarto, acerca de la inasistencia de la accionante a la reunión informativa del PAE en el Colegio, manifestó que la accionante sí debió indicar las razones que justificaron que no acudiera a dicha reunión. Sobre todo cuando la misma estuvo relacionada con los hechos y pretensiones de su acción de tutela. Para el juez, esto hacía parte del *“debate probatorio”*, y, en consecuencia, del *“análisis [del] caso y de los elementos que los respaldan”*.

39. Finalmente, consideró que la aplicación del principio de progresividad no justifica, como lo manifestó la accionante, que se incluya al menor como beneficiario del almuerzo escolar. En particular, resaltó que la jurisprudencia constitucional ha advertido que *“los derechos sociales deben ser desarrollados por el legislador, el cual goza de un amplio margen de libertad de configuración para definir su alcance y condiciones de acceso”*²⁰. Así las cosas, determinó que: (i) *“no se está en presencia de un derecho adquirido”*; (ii) la progresividad exige que, para incluir al menor al PAE, la accionante deba *“acreditar su nivel de Sisbén dentro del municipio de Itagüí, y con ello sus carencias económicas”*; (iii) el retiro del menor del programa no es una medida regresiva, puesto que no se *“limit[a] sustantivamente un derecho, no se disminuy[en] o desvían los recursos”*, habida consideración de que (iv) *“su exclusión no es definitiva y que la acreditación de los requisitos exigidos puede dar lugar a su concesión”*.

²⁰ Corte Constitucional, Sentencia T-469 de 2013.

5. Actuaciones realizadas en sede de revisión

40. La Sala de Selección de Tutelas Número Doce²¹, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, en especial de las previstas por los artículos 86 y 241.9 de la Constitución Política, 33 del Decreto 2591 de 1991 y 51, 52, 53, y 55 del Acuerdo 02 de 2015, profirió el auto de 15 de diciembre de 2017²², mediante el cual seleccionó para su revisión el presente expediente y se repartió al despacho del Magistrado Ponente de la presente providencia.

5.1. Pruebas decretadas en sede de revisión

41. En aras de obtener los elementos probatorios necesarios para resolver el caso concreto, el despacho del Magistrado Ponente intentó comunicarse de manera telefónica en varias oportunidades con la accionante, sin que esto fuese posible. Además, mediante el auto de 15 de febrero de 2018²³, ordenó que, por medio de la Secretaría General, se recaudaran las siguientes pruebas:

41.1. Al Colegio, le ordenó enviar a este Despacho un informe que diera cuenta de lo siguiente: *“(a) la fecha de ingreso del menor Santiago Rodas Hernández a esa Institución Educativa; (b) si el menor Santiago Rodas Hernández se encuentra matriculado en esa Institución Educativa; (c) si el menor Santiago Rodas Hernández es beneficiario del Programa de Alimentación Escolar (PAE); (d) la fecha desde que el menor Santiago Rodas Hernández es beneficiario del consumo de un refrigerio en esa Institución Educativa; (e) si dicho refrigerio corresponde a un complemento alimentario previsto por el Programa de Alimentación Escolar (PAE)”*.

41.2. A la Secretaría de Educación Municipal de Itagüí, le ordenó rendir un informe que se refiriera a los siguientes asuntos: *“(a) si el menor Santiago Rodas Hernández se encuentra matriculado en la Institución Educativa Enrique Vélez Escobar - sede Providencia o en alguna otra institución educativa oficial del orden municipal; (b) si el menor Santiago Rodas Hernández es beneficiario del Programa de Alimentación Escolar (PAE); (c) acerca de los requisitos para el acceso y permanencia como beneficiario del Programa de Alimentación Escolar (PAE); (d) la fecha desde que el menor Santiago Rodas Hernández es beneficiario del consumo de un refrigerio en la Institución Educativa Enrique Vélez Escobar - sede Providencia; (e) si dicho refrigerio corresponde a un complemento alimentario previsto por el Programa de Alimentación Escolar (PAE)”*.

42. El 21 de marzo de 2018²⁴, la Secretaría General de la Corte Constitucional comunicó a este Despacho que, vencido el término probatorio, se recibió el

²¹ Integrada por la Magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado y el Magistrado Antonio José Lizarazo Ocampo.

²² Cno. ppal. Fls. 2-16.

²³ Cno. ppal. Fls. 18-19.

²⁴ Cno. ppal. Fl. 22.

informe solicitado a la Secretaría de Educación Municipal de Itagüí. Asimismo, señaló que, dentro de dicho informe, “se encuentra la respuesta de la Institución Educativa Enrique Vélez Escobar”.

5.2. Respuesta de la Secretaría de Educación Municipal de Itagüí y pruebas aportadas

43. El 20 de febrero de 2018, la Secretaría General de la Corte Constitucional recibió respuesta al oficio OPT-A-489/2018²⁵. En esta comunicación, la Secretaría de Educación Municipal de Itagüí, en primer lugar, reiteró que Santiago Rodas Hernández: (i) “durante su permanencia en [el Colegio], fue beneficiario del Programa de Alimentación Escolar PAE, en la modalidad de refrigerio escolar am/pm, ya que [...] no reunía requisitos para ser beneficiario del programa PAE modalidad almuerzo”; (ii) uno de los requisitos para ser beneficiario del PAE en la modalidad de almuerzo escolar es “est[ar] inscrito en el Sisbén del Municipio”; y (iii) el menor no cumplía con dicho requisito, puesto que se “se encuentra registrado en el Municipio de Bello”.

44. En segundo lugar, manifestó que el menor Santiago Rodas Hernández “para el presente año (2018), ya no se encuentra matriculado en la Institución Educativa Enrique Vélez Escobar, ni se encuentra matriculado en ninguna de las instituciones educativas oficiales del municipio de Itagüí”²⁶. En efecto, indicó que, de conformidad con la información del Simat, “el menor fue matriculado en la institución educativa José Félix de Restrepo, del Municipio de Medellín (Antioquia), desde el 24 de enero de 2018”²⁷.

45. De igual manera, aportó distintas capturas de pantalla de la información que se encuentra registrada en el Simat, respecto del menor Santiago Rodas Hernández²⁸. En estas se puede observar lo siguiente:

Resultados alumno							
Primer apellido: RODAS							
Segundo apellido: HERNÁNDEZ							
Nombre: SANTIAGO							
Año	Estado	Inicio	Secretaría	Institución	Sede	Jornada	Grado
2013	Matriculado	31/01/2013	Medellín	Inst. Educ. Sor Juana Inés de la Cruz	Inst. Educ. Sor Juana Inés de la Cruz	Tarde	Primer o
2014	Matriculado	17/01/2014	Itagüí	Institución Educativa	Sede providenci	Mañana	Segundo

²⁵ Cno. ppal. Fls. 23-77.

²⁶ Cno. ppal. Fl. 24.

²⁷ Id.

²⁸ Cno. ppal. Fls. 25-29.

		14		Enrique Vélez Escobar	a		
2015	Matriculado	18/01/2015	Itagüí	Institución Educativa Enrique Vélez Escobar	Sede providencia	Mañana	Tercero
2016	Matriculado	25/11/2015	Itagüí	Institución Educativa Enrique Vélez Escobar	Sede providencia	Mañana	Cuarto
2017	Matriculado	12/12/2016	Itagüí	Institución Educativa Enrique Vélez Escobar	Sede providencia	Mañana	Quinto
2018	Retirado	24/01/2018	Itagüí				
	Inscrito	24/01/2018	Medellín				Sexto
	Matriculado	28/01/2018	Medellín	Institución Educativa José Félix de Restrepo	Institución Educativa José Félix de Restrepo	Mañana	Sexto

46. Asimismo, dentro de los documentos aportados por la Secretaría de Educación Municipal de Itagüí se incluyeron los siguientes:

46.1. La comunicación de 19 de febrero de 2018, emitida por el Colegio. Por medio de esta se informa que Santiago Rodas Hernández “*ya no se encuentra matriculado en [esa] Institución Educativa*”²⁹.

46.2. La constancia de estudio emitida por el Colegio, por medio de la cual hace constar que Santiago Rodas Hernández fue beneficiario de refrigerio durante todos los días escolares³⁰.

²⁹ Cno. ppal. Fl. 77.

³⁰ Cno. ppal. Fl. 75.

46.3. Copia de la resolución 16432 de 2015 del MEN, “*por la cual se expiden los lineamientos Técnicos-Administrativos, los estándares y las condiciones mínimas del Programa de Alimentación Escolar – PAE*”³¹.

46.4. Copia de las actuaciones surtidas dentro de la presente acción de tutela³².

46.5. Copia del registro del Sisbén de la señora Luz Amparo Hernández Maldonado, de fecha 17 de febrero de 2014³³.

5.3. Otras actuaciones

47. El 6 de marzo de 2018, mediante el oficio OPT-A-621/2018³⁴, la Secretaría General puso a disposición de la señora Luz Amparo Hernández Maldonado las pruebas recaudadas en sede de revisión. Para ello, le envió copia del auto de pruebas de 15 de febrero de 2015; sin embargo, este fue “*devuelto por la Oficina de Correo 472, con la anotación <Desconocido>*”³⁵.

48. El 15 de marzo de 2018³⁶, mediante apoderada judicial, el Municipio de Itagüí se pronunció respecto de “*las pruebas decretadas en virtud de la providencia del 15 de febrero de 2018*”. En este oficio se refirió a los siguientes asuntos: (i) reiteró que el menor, mientras estuvo matriculado en el Colegio, fue beneficiario del PAE, “*en la modalidad de refrigerio, no así en la modalidad de almuerzo por no reunir los requisitos para ello*”; (ii) advirtió que el menor, “*para el año 2018 no se encuentra matriculado [...] en ninguna de las instituciones educativas del Municipio de Itagüí*”; y, (iii) precisó que “*no vulneró el derecho fundamental a la educación del menor*”.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

49. La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar el fallo de tutela dentro del trámite de la referencia, con fundamento en lo dispuesto por el inciso 3° del artículo 86 y el numeral 9° del artículo 241 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico

³¹ Cno. ppal. Fls. 30-55.

³² Cno. ppal. Fls. 59-74.

³³ Cno. ppal. Fl. 76.

³⁴ Cno. ppal. Fl. 86.

³⁵ Cno. ppal. Fl. 22.

³⁶ Cno. ppal. Fls. 79-80.

50. Le corresponde a la Sala Primera de Revisión pronunciarse sobre el siguiente problema jurídico: ¿la Institución Educativa Enrique Vélez Escobar – Sede Providencia y la Secretaría de Educación Municipal de Itagüí vulneraron los derechos a la educación, a la alimentación equilibrada y al interés superior del menor Santiago Rodas Hernández, como consecuencia de su retiro del PAE, en la modalidad de almuerzo escolar, habida consideración de que el menor no se encontraba inscrito en el Sisbén del Municipio de Itagüí?

51. Sin embargo, en atención a los antecedentes procesales del caso *sub judice*, la Sala deberá estudiar si se configura una carencia actual de objeto por el acaecimiento de una situación sobreviniente. Para ello, analizará (i) la jurisprudencia constitucional sobre la carencia actual de objeto, y, luego, (ii) resolverá el caso concreto.

3. Carencia actual de objeto

52. La acción de tutela tiene por finalidad servir como instrumento de protección inmediata de los derechos fundamentales, cuando estos se encuentren amenazados o vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular³⁷. En esta medida, la intervención del juez constitucional se justifica para hacer cesar dicha vulneración o amenaza y, así, garantizar la protección cierta y efectiva de los derechos fundamentales. Si la situación que genera la vulneración o amenaza “*es superada o finalmente se produce el daño que se pretendía evitar con la solicitud de amparo*”³⁸, la acción de tutela se torna improcedente. En efecto, esto supone la existencia de una carencia actual de objeto.

53. La jurisprudencia constitucional ha identificado tres hipótesis en las cuales se configura el fenómeno de la carencia actual de objeto, a saber: (i) cuando existe un hecho superado, (ii) cuando se presenta un daño consumado y, (iii) cuando acaece una situación sobreviniente³⁹.

54. Primero, la carencia actual de objeto por hecho superado tiene lugar cuando, entre la interposición de la acción de tutela y la decisión del juez constitucional⁴⁰, desaparece la afectación al derecho fundamental alegado y se satisfacen las pretensiones del accionante⁴¹, debido a “*una conducta desplegada*

³⁷ Art. 86 de la C.P.: “Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública...”

³⁸ Corte Constitucional, Sentencia T-369 de 2017.

³⁹ Corte Constitucional, Sentencias T-261 de 2017, T-481 de 2016, T-321 de 2016, T-200 de 2013, entre otras.

⁴⁰ Corte Constitucional, Sentencias T-238 de 2017 y T-047 de 2016. Asimismo, ver, Corte Constitucional, Sentencia T-358 de 2014: “*entre el momento de la interposición de la acción de tutela y el momento del fallo se satisface por completo la pretensión contenida en la demanda de amparo*”.

⁴¹ Corte Constitucional, Sentencia SU 540 de 2007: “*el hecho superado se presenta cuando, por la acción u omisión (según sea el requerimiento del actor en la tutela) del obligado, se supera la afectación de tal manera que “carece” de objeto el pronunciamiento del juez. La jurisprudencia de la Corte ha comprendido la expresión*

por el agente transgresor”⁴². En otras palabras, se configura la carencia actual de objeto cuando “*se satisface por completo la pretensión contenida en la acción de tutela, es decir, que por razones ajenas a la intervención del juez constitucional, desaparece la causa que originó la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del peticionario*”⁴³.

55. Cuando se encuentra demostrada esta situación, el juez de tutela no se encuentra obligado a proferir un pronunciamiento de fondo⁴⁴. Sin embargo, de considerarlo necesario, puede realizar observaciones sobre los hechos que dieron lugar a la interposición de la acción de tutela, bien sea para condenar su ocurrencia, advertir sobre su falta de conformidad constitucional o conminar al accionado para evitar su repetición⁴⁵. Ahora bien, la Corte ha advertido que “*lo que sí resulta ineludible en estos casos, es que en la sentencia [...] se demuestre el hecho superado*”⁴⁶.

56. La Corte ha señalado tres criterios⁴⁷ para determinar si en un caso concreto operó o no el fenómeno de la carencia actual de objeto por hecho superado: (i) que con anterioridad a la acción de tutela exista una vulneración o amenaza a un derecho fundamental del accionante, cuya protección sea posteriormente solicitada; (ii) que durante el trámite de la acción de tutela haya cesado la vulneración o amenaza del derecho, y; (iii) si la acción pretende el suministro de una prestación y, “*dentro del trámite de dicha acción se satisface ésta, también se puede considerar que existe un hecho superado*”⁴⁸.

57. Segundo, la hipótesis de daño consumado tiene lugar cuando “*la amenaza o la vulneración del derecho fundamental han producido el perjuicio que se pretendía evitar con la acción de tutela*”⁴⁹. Esta situación puede concretarse en dos momentos⁵⁰: (i) antes de interponerse de la acción de tutela o, (ii) durante el trámite de la misma, bien sea, ante los jueces de instancia o estando en curso el proceso de revisión ante la Corte. En el primer caso, el juez debe declarar la improcedencia de la acción, de conformidad con lo previsto por el numeral 4 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991⁵¹. En el segundo, a diferencia del supuesto de hecho superado, eventualmente el juez podría pronunciarse de fondo sobre el

hecho superado en el sentido obvio de las palabras que componen la expresión, es decir, dentro del contexto de la satisfacción de lo pedido en la tutela.”

⁴² Corte Constitucional, Sentencias T-238 de 2017 y T-011 de 2016.

⁴³ Corte Constitucional, Sentencia T-321 de 2016. Cfr., sentencia T-154 de 2017.

⁴⁴ Corte Constitucional, Sentencia T-011 de 2016.

⁴⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-970 de 2014.

⁴⁶ Corte Constitucional, Sentencias T-011 de 2016, SU-225 de 2013, T-856 de 2012, T-035 de 2011, T-1027 de 2010, T-170 de 2009 y T-515 de 2007.

⁴⁷ Corte Constitucional, Sentencias T-375 de 2017, T-330 de 2017, T-238 de 2017, T-021 de 2017, T-695 de 2016, T-059 de 2016, entre otras.

⁴⁸ Corte Constitucional, Sentencia T-045 de 2008.

⁴⁹ Corte Constitucional, Sentencia T-011 de 2016.

⁵⁰ Corte Constitucional, Sentencia T-142 de 2016 y T-576 de 2008.

⁵¹ Decreto 2591 de 1991, artículo 6: “*Causales de improcedencia de la tutela. La acción de tutela no procederá: [...] 4. Cuando sea evidente que la violación del derecho originó un daño consumado, salvo cuando continúe la acción u omisión violatoria del derecho.*”

asunto. El ejercicio de esta facultad tiene por objeto evitar que “*situaciones similares se produzcan en el futuro y [...] proteger la dimensión objetiva de los derechos que se desconocieron*”⁵².

58. Por último, la carencia actual de objeto puede configurarse por el acaecimiento de una situación sobreviniente, en razón de la cual “*la orden del/de la juez/a de tutela relativa a lo solicitado en la demanda de amparo no surta ningún efecto y por lo tanto quede en el vacío*”⁵³. Esta tiene lugar en los casos en los cuales, “*por una modificación en los hechos que originaron la acción de tutela*”⁵⁴, (i) el accionante “*asumió la carga que no le correspondía*”⁵⁵, (ii) “*a raíz de dicha situación, perdió interés en el resultado de la Litis*”⁵⁶, o (iii) la pretensión “*fuera imposible de llevar a cabo*”⁵⁷.

59. Entonces, el hecho sobreviniente, a diferencia del hecho superado, no tiene origen en una actuación de la parte accionada dentro del trámite de tutela. En razón de ello, y según las circunstancias de cada caso, el juez constitucional puede pronunciarse de fondo cuando encuentre que existan “*actuaciones a surtir, como la repetición por los costos asumidos o incluso, procesos disciplinarios a adelantar por la negligencia incurrida*”⁵⁸.

60. De esta manera, cuando se encuentre probada alguna de estas circunstancias, el juez constitucional deberá proceder a declarar la carencia actual de objeto. De lo contrario, las decisiones y órdenes carecerían de sentido ante “*la superación de los hechos que dieron lugar al recurso de amparo o ante la satisfacción de las pretensiones del actor*”⁵⁹.

4. Caso Concreto

61. La presente acción de tutela fue interpuesta por la señora Hernández Maldonado, en representación de su hijo Santiago Rodas Hernández, con el propósito de lograr el amparo de sus derechos fundamentales a la educación, a “*la alimentación equilibrada*” y al interés superior del menor. A su juicio, estos fueron vulnerados por las entidades accionadas, quienes retiraron al menor del PAE, en la modalidad de almuerzo escolar.

⁵² Corte Constitucional, Sentencia T-011 de 2016.

⁵³ Corte Constitucional, Sentencia T-200 de 2013.

⁵⁴ Id.

⁵⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-481 de 2016.

⁵⁶ Id.

⁵⁷ Corte Constitucional, Sentencia T-200 de 2013: “*Ahora bien, advierte la Sala que es posible que la carencia actual de objeto no se derive de la presencia de un daño consumado o de un hecho superado sino de alguna otra circunstancia que determine que, igualmente, la orden del/de la juez/a de tutela relativa a lo solicitado en la demanda de amparo no surta ningún efecto y por lo tanto quede en el vacío. A manera de ejemplo, ello sucedería en el caso en que, por una modificación en los hechos que originaron la acción de tutela, el/la tutelante perdieran el interés en la satisfacción de la pretensión solicitada o ésta fuera imposible de llevar a cabo*”. En este sentido, ver, Corte Constitucional, Sentencias T-988 de 2007 y T-585 de 2010.

⁵⁸ Corte Constitucional, Sentencia T-481 de 2016.

⁵⁹ Corte Constitucional, Sentencia SU-771 de 2014.

62. En tales términos, habida cuenta de los hechos y de la solicitud de amparo, la Sala Primera de Revisión de Tutelas considera necesario precisar que el asunto *sub judice* se refiere, en estricto sentido, a la garantía del derecho a la alimentación en el marco del PAE.

63. En sede de revisión, en virtud de las pruebas allegadas al presente proceso, se encontró que la situación fáctica que motivó la presentación de la acción de tutela se modificó. Luego de analizar la información registrada en el Simat y la respuesta allegada por la Secretaría de Educación Municipal de Itagüí, se evidencia que Santiago Rodas Hernández, *“para el presente año (2018), ya no se encuentra matriculado en la Institución Educativa Enrique Vélez Escobar, ni se encuentra matriculado en ninguna de las instituciones educativas oficiales del municipio de Itagüí”*. Por el contrario, el menor se encuentra matriculado en la Institución Educativa José Félix de Restrepo, ubicada en el Municipio de Medellín.

64. Con fundamento en lo anterior, la Sala Primera de Revisión concluye que, en el caso *sub judice*, se configura una carencia actual de objeto por el acaecimiento de una situación sobreviniente. Esta situación implica que la pretensión solicitada por la accionante sea *“imposible de llevar a cabo”* y, por lo tanto, imposible de satisfacer por los accionados ante una eventual orden de amparo (*párr.* 58). Ciertamente, el hecho de que el menor Santiago Rodas Hernández no se encuentre inscrito o matriculado en la Institución Educativa Enrique Vélez Escobar – sede Providencia, o en alguna otra institución educativa oficial del Municipio de Itagüí, hace que la pretensión inicial de la accionante no pueda ser satisfecha por parte de los accionados. En consecuencia, cualquier orden que pudiese impartir la Sala al respecto no surtiría efecto alguno.

65. La Sala constata que la accionante solicitó que se ordenara a las entidades accionadas *“que de manera inmediata restablezca[n] el servicio de alimentación escolar”* al menor. Sin embargo, al trasladar a su hijo Santiago Rodas Hernández del Colegio a una nueva institución educativa ubicada en el Municipio de Medellín, sobrevino una imposibilidad jurídica de las entidades accionadas para satisfacer la pretensión. Esta imposibilidad también conlleva que el juez constitucional no podría, de ser el caso, proferir una eventual orden de amparo en su contra para conminarlas a incluir al menor dentro de los beneficiarios del PAE, en su modalidad de almuerzo escolar, cuando este ni siquiera hace parte del sistema educativo administrado por la Secretaría demandada.

66. Lo anterior, habida consideración de que, en aras de garantizar la autonomía territorial, la Ley 715 de 2001 previó que las entidades territoriales certificadas tienen la competencia para *“administrar y distribuir entre los establecimientos educativos de su jurisdicción los recursos financieros provenientes del Sistema General de Participaciones [SGP], destinados a la*

prestación de los servicios educativos a cargo del Estado”⁶⁰. En esta medida, la Secretaría de Educación Municipal de Itagüí no podría ordenar el restablecimiento del servicio de almuerzo escolar del menor, por cuanto (i) el menor ya no se encuentra matriculado en el Colegio; y (ii) tampoco se encuentra matriculado –o inscrito– en otra institución educativa oficial del Municipio de Itagüí. Por el contrario, está acreditado en el expediente que el menor (iii) se encuentra matriculado en una institución educativa del Municipio de Medellín, por lo que (iv) la autoridad demandada en el presente asunto no es competente para ordenar su inclusión en la lista de beneficiarios del PAE en dicha “*jurisdicción*”.

67. En tales términos, para la Sala es evidente que en el presente asunto se configura carencia actual de objeto por el acaecimiento de una situación sobreviniente.

68. Ahora bien, esta Sala advierte que (i) ni la Secretaría de Educación de Medellín ni la institución educativa de dicho municipio en la cual se encuentra matriculado el menor actualmente están vinculadas en el presente asunto, y, además, que (ii) no es factible vincularlas a este proceso en sede de revisión, pues esto supondría avocar el conocimiento y resolver una acción de tutela materialmente distinta a la acción interpuesta. Ciertamente, (a) se trataría de una nueva solicitud, cuyos hechos y pretensiones serían distintos. Adicionalmente, (b) ello, necesariamente, implicaría cambiar por completo la identidad de las entidades accionadas. En gracia de discusión, esta *nueva acción de tutela* tendría como resultado excluir del proceso a la Secretaría de Educación Municipal de Itagüí y al Colegio para, en su lugar, reconducir la acción de tutela en contra de otras autoridades, respecto de las cuales, por lo demás, en razón de su autonomía territorial, no podría colegirse que opere la sucesión procesal. En últimas, (c) esto conllevaría a decidir el presente asunto en una única instancia respecto de estas nuevas entidades, lo cual, de contera, resultaría en una vulneración manifiesta de su derecho al debido proceso.

69. Así las cosas, la Sala Primera de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, revocará la decisión de los jueces de instancia, en las cuales se rechazó por improcedente la presente acción de tutela. En su lugar, declarará la carencia de actual de objeto por el acaecimiento de una situación sobreviniente, que modificó los hechos de la acción de tutela interpuesta, de tal forma que la pretensión de la accionante es imposible de ser satisfecha por parte de los accionados.

5. Síntesis de la decisión

70. Le correspondió a la Sala Primera de Revisión determinar si la acción de tutela interpuesta por la señora Luz Amparo Hernández Maldonado, en

⁶⁰ Ley 715 de 2001, artículo 7.2.

representación de su hijo Santiago Rodas Hernández, en contra de la Institución Educativa Enrique Vélez Escobar – sede Providencia (Itagüí, Antioquia) y la Secretaría de Educación Municipal de Itagüí era procedente para solicitar la inclusión de su hijo en el programa PAE, en la modalidad de almuerzo escolar.

71. Al respecto, la Sala encontró probado el acaecimiento de una situación sobreviniente, que modificó los hechos de la acción de tutela interpuesta, de tal forma que la pretensión de la accionante no puede ser satisfecha por los accionados. En consecuencia, la Sala revocó la decisión del *ad quem*, y, en su lugar, declaró la carencia actual de objeto por el acaecimiento de una situación sobreviniente.

III. DECISIÓN

Con base en las consideraciones expuestas, la Sala Primera de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- REVOCAR la sentencia de 7 de junio de 2017, proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Itagüí (Antioquia), que confirmó la decisión de 2 de mayo de 2017, proferida por el Juzgado Primero Penal Municipal con Funciones Mixtas de Itagüí (Antioquia). En su lugar, **DECLARAR** la **CARENCIA ACTUAL DE OBJETO** por el acaecimiento de una situación sobreviniente en el presente asunto.

Segundo.- LIBRAR, por la Secretaría General de esta Corporación, la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados

Comuníquese y cúmplase.

CARLOS BERNAL PULIDO
Magistrado

DIANA FAJARDO RIVERA
Magistrada

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ
Secretaria General