

## **VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA ALIMENTACIÓN DIFERENCIAL DE ESTUDIANTES PERTENECIENTES A COMUNIDADES ÉTNICAS / PROGRAMA DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR - Debe tener en cuenta el menú diferencial de las comunidades étnicas**

El municipio de Dibulla informó (...) que celebró consulta previa con la comunidad indígena Kogui. Sin embargo, se repara en que el ente territorial no informó si existen estudiantes pertenecientes a las comunidades negras, afrocolombianas, raizales y/o palenqueras dentro de los 8 establecimientos educativos existentes. (...) El municipio de San Juan del César afirmó que no ha efectuado ningún contrato y que está solicitando a los representantes de las comunidades étnicas que presenten sus propuestas en relación con el PAE (...) No obstante, se advierte que no existe ninguna prueba que acredite las solicitudes de concertación realizadas a las comunidades. (...) [el] municipio de Albania (...) no realizó ninguna clase de concertación con las comunidades étnicas, como el mismo lo reconoce (...) El ente territorial de Maicao ha celebrado 4 contratos para la ejecución del Programa de Alimentación Escolar. Adicionalmente, se precisa que según el municipio lo afirmó hay 15.812 niños indígenas y 101 pertenecientes a comunidades afrocolombianas. (...) está demostrado que se celebró Contrato con la asociación de autoridades tradicionales indígena Wayuu. Sin embargo, en relación con los estudiantes de las comunidades estudiadas se evidencia que no se llevaron a cabo concertaciones. (...) En cuanto al distrito de Riohacha, se advierte que (...) según lo manifestó no existe un solo establecimiento educativo en la zona rural que tenga reconocida la condición de etnoeducativo afro. No obstante, guardó silencio en relación con las instituciones educativas en la zona urbana (...) Así las cosas, se revocará la sentencia del 2 de mayo de 2016 proferida por el Tribunal Administrativo de La Guajira que declaró improcedente la acción de tutela (...) En su lugar, se amparará el derecho fundamental a la alimentación diferencial de los estudiantes pertenecientes a las distintas comunidades étnicas de los municipios de Dibulla, San Juan del César, Albania, Maicao y el distrito turístico y cultural de Rioacha.

**FUENTE FORMAL:** CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 44 / CONSTITUCIÓN POLÍTICA - ARTÍCULO 356 / LEY 715 DE 2001 - ARTÍCULO 2 - PARÁGRAFO 2 / CÓDIGO DE LA INFANCIA Y DE LA ADOLESCENCIA - ARTÍCULO 24 / CÓDIGO DE LA INFANCIA Y DE LA ADOLESCENCIA - ARTÍCULO 41 - NUMERAL 23 / LEY 1176 DE 2007 - ARTÍCULO 16 / LEY 1450 DE 2011 - ARTÍCULO 136 / LEY 1551 DE 2012 - ARTÍCULO 6 / LEY 1769 DE 2015 - ARTÍCULO 104 / DECRETO 1852 DE 2015 - ARTÍCULO 2.3.10.4.2 / DECRETO 1852 DE 2015 - ARTÍCULO 2.3.10.4.3 / RESOLUCIÓN 16432 DE 2 DE OCTUBRE DE 2015 DEL MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL

**NOTA DE RELATORÍA:** La sentencia desarrolla el concepto del derecho a la alimentación como garantía de la continuidad en la educación, la legislación de los programas de alimentación escolar y el tratamiento que debe darse con las comunidades étnicas para la ejecución del Programa de Alimentación Escolar.

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN SEGUNDA**

**SUBSECCIÓN A**

**Consejero ponente: WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ**

Bogotá D.C., diecisiete (17) de noviembre de dos mil dieciséis (2016)

**Radicación número: 44004-23-33-000-2016-00082-01(AC)**

**Actor: HENRY ARIEL REDONDO GÁMEZ**

**Demandado: MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL Y OTROS**

## **ASUNTO**

La Subsección “A” de la Sección Segunda del Consejo de Estado, en sede de tutela, decide la impugnación presentada por el actor contra la sentencia del 2 de mayo de 2016 proferida por el Tribunal Administrativo de La Guajira.

## **HECHOS RELEVANTES**

### **a) Plan de Alimentación Escolar**

El accionante afirmó que actualmente la Gobernación de La Guajira va a contratar, como lo ha hecho en años anteriores, la ejecución del Plan de Alimentación Escolar con operadores sin realizar la respectiva consulta previa en los territorios de comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras.

### **b) Inconformidad**

Consideró que el Ministerio de Educación Nacional, la Gobernación de La Guajira, el Distrito de Riohacha y los municipios de Maicao, Dibulla, Albania, Hatonuevo, Barrancas, Fonseca, San Juan del Cesar, El Molino, Villanueva, Urumita y La Jagua del Pilar vulneraron los derechos fundamentales a la alimentación diferencial de niños, niñas y adolescentes en los territorios de varios Consejos Comunitarios; así como a la consulta previa, autonomía, autogobierno, participación real y efectiva de las comunidades afrocolombianas, negras, raizales y palenqueras.

## **PRETENSIONES**

Solicitó se amparen los referidos derechos fundamentales. En consecuencia, se realice la concertación y consulta con los Concejos Municipales para escoger el operador en los Programas de Alimentación Escolar en sus territorios

## **CONTESTACIONES AL REQUERIMIENTO**

### **Municipio de Maicao (fls. 99-102)**

El alcalde del municipio, José Carlos Molina Becerra, se opuso a las pretensiones de la demanda e indicó que no existen Consejos Comunitarios en el territorio y que en el caso de que se conformen se efectuará el procedimiento correspondiente.

Precisó que respecto a las comunidades indígenas que sí están legalmente configuradas se han adelantado las consultas previas en la etapa precontractual del Plan de Alimentación Escolar.

Igualmente, aclaró que no todos los integrantes de la comunidad pueden ser beneficiarios del PAE, pues ello depende de la necesidad del servicio. En todo caso, aseguró que ha actuado de forma responsable frente al procedimiento de concertación.

### **Distrito de Riohacha (fls. 105-108)**

El jefe de la Oficina Jurídica, Carlos Mario Guerra Camargo, precisó que el distrito suscribió el Convenio de Asociación 002 del 19 de febrero de 2016 con la Asociación Social del Caribe para el apoyo al programa de alimentación escolar en la zona urbana, rural e indígena.

Sin embargo, dentro de la población beneficiaria no existe ningún establecimiento educativo oficial en zona rural que tenga reconocida la condición específica de etnoeducativo, por lo que solicitó la declaratoria de improcedencia por carencia actual de objeto.

### **Ministerio de Educación Nacional (fls. 134-140)**

La asesora de la Oficina Asesora Jurídica, Margarita María Ruiz Ortigón, indicó que no tiene legitimación en la causa por pasiva, ya que la ejecución del Programa de Alimentación Escolar es competencia de las Entidades Territoriales Certificadas, de conformidad con el Decreto 1852 de 2015.

Igualmente, señaló que las instituciones educativas ubicadas en comunidades, resguardos o territorios indígenas y grupos étnicos tienen unos lineamientos técnicos diferenciales acorde con sus usos, costumbres e identidad cultural, los cuales están siendo construidos por el Ministerio. Lo anterior, no implica la interrupción de la prestación del servicio, sino que se debe adelantar con fundamento en los lineamientos generales.

En relación con la consulta previa manifestó que la Comisión Pedagógica de Comunidades Negras, órgano asesor en temas pedagógicos del Ministerio, no tiene representantes válidos en las comunidades negras, actualmente; por lo tanto, no tiene diálogo con aquellas que le permitan adelantar la consulta previa para contratar con las entidades territoriales la ejecución del PAE.

### **Secretaría de Educación Departamental de La Guajira (fls. 141-144)**

El director operativo, Gilbert José Meza Cerchar, informó que el departamento ha celebrado varios convenios interadministrativos para la ejecución del Programa de Alimentación Escolar, de conformidad con la normativa aplicable.

Sostuvo que la pretensión del actor consiste en la suspensión de la prestación del servicio hasta que se efectuó la consulta previa, lo cual iría en contra del interés superior de los niños, niñas y adolescentes.

### **Municipio de Urumita (f. 206)**

El alcalde municipal, Giovanni Javier Ramos Barros, anunció que adelantó procedimiento para la selección del contratista; no obstante, en la etapa precontractual, las comunidades negras no allegaron ninguna propuesta. Por lo anterior, solicitó ser desvinculado de la presente acción.

### **Municipio de San Juan del Cesar (f. 237)**

El asesor jurídico, Carlos Antonio Mendoza Daza, comunicó que hasta la fecha no ha contratado aún la ejecución del Programa y actualmente está solicitando propuestas a los representantes de las comunidades, las cuales serán tenidas en cuenta en su momento.

### **Municipio El Molino (fls. 241-244)**

El apoderado del municipio, José Juan Olivella Arias, solicitó declarar improcedente la acción de tutela de la referencia, comoquiera que las comunidades negras han sido incluidas y han participado dentro del Programa de Alimentación Escolar, sin que hubieren objetado.

### **Municipio de Hatonuevo (fls. 250-252)**

El alcalde, Rafael Angel Ojeda Brito, luego de hacer un recuento del PAE, afirmó que el ente territorial no posee instituciones que impartan educación a grupos afrocolombianos, por lo que no hay lugar a aplicar un enfoque diferencial.

## **SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA**

El 2 de mayo de 2016, el Tribunal Administrativo de La Guajira profirió fallo de primera instancia, en el que declaró improcedente la acción de tutela instaurada por el actor.

Para el efecto, manifestó que para solicitar la protección de los derechos alegados como vulnerados, existe otro mecanismo de defensa judicial, como lo es, la acción contractual.

Igualmente, indicó que no se demostró la amenaza o lesión definitiva de un derecho fundamental, pues lo pretendido es discutir un proceso contractual y no se describió ninguna situación concreta en la demanda ni se individualizaron a los sujetos que pudiesen llegar a estar afectados.

## **IMPUGNACIÓN**

El 4 de mayo de 2016, el señor Henry Ariel Redondo Gámez impugnó la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de La Guajira, sin exponer los motivos de inconformidad.

## **CONSIDERACIONES**

### **- Competencia**

La Subsección “A”, de la Sección Segunda del Consejo de Estado es la competente para conocer del asunto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, el cual regula que: “[...] *Presentada debidamente la impugnación el juez remitirá el expediente dentro de los dos días siguientes al superior jerárquico correspondiente [...]*”.

### **Problema Jurídico**

El problema jurídico en esta instancia se puede resumir en las siguientes preguntas:

1. ¿Está demostrado que en los entes territoriales accionados existen instituciones educativas cuya población sea exclusivamente perteneciente a las comunidades negras, afrocolombianas, raizales y/o palenqueras?
2. ¿Los entes territoriales accionados realizaron los diálogos con las comunidades étnicas de sus territorios de conformidad con los lineamientos del Ministerio de Educación Nacional?

Para resolver el problema así planteado se abordarán las siguientes temáticas: (I) procedencia de la acción de tutela para garantizar la especial protección de los niños, niñas y adolescentes como sujetos de especial protección constitucional, (II) derecho a la alimentación como garantía de la continuidad en la educación, (III) programas de alimentación escolar y comunidades étnicas y (IV) verificación de cumplimiento de los diálogos de concertación con comunidades étnicas. Veamos:

### **I. Procedencia de la acción de tutela para garantizar la especial protección de los niños, niñas y adolescentes como sujetos de especial protección constitucional**

El Estado está obligado a proteger a todas las personas, en virtud del derecho a la igualdad. Sin embargo, especialmente a aquellas personas que se encuentran en una posición de vulnerabilidad, bien sea por su condición económica, física o mental, de conformidad con el artículo 13 de la Constitución Política.

En relación con los niños, niñas y adolescentes, el artículo 44 *ibídem* dispuso que cuando estén en conflicto con los de los demás, aquellos prevalecen. La jurisprudencia constitucional<sup>1</sup> al estudiar casos en los que se encuentran involucrados menores de edad ha advertido de forma reiterada que son sujetos de especial protección, puesto que se encuentran en formación y en un estado de debilidad manifiesta frente a los demás miembros de la sociedad.

Por lo anterior, la Corte Constitucional ha señalado que es necesario garantizar la efectividad de sus derechos, los cuales deben estar siempre regidos por el principio de interés superior de los niños.

Ahora bien, la Corte Constitucional<sup>2</sup> ha sostenido que el juez debe valorar las condiciones del beneficiario del amparo solicitado, puesto que si se trata de personas de especial protección constitucional se debe flexibilizar el examen general de procedibilidad.

## **II. Derecho a la alimentación como garantía de la continuidad en la educación**

El artículo 44 de la Constitución Política señaló que son derechos fundamentales de los niños una alimentación equilibrada, la integridad física y la educación, entre otros.

Por su parte, el artículo 24 del Código de la Infancia y la Adolescencia dispuso que los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a los alimentos y a los demás medios necesarios para un adecuado desarrollo en todos los aspectos de su vida.

Así las cosas, para que un menor de edad pueda desarrollar sus capacidades intelectuales es necesario que se garantice no sólo el derecho a una alimentación balanceada sino a la educación. No obstante, los altos índices de deserción escolar impiden la efectividad de los referidos derechos.

De allí que el numeral 23 del artículo 41 del señalado Código indique que es obligación del Estado diseñar y aplicar estrategias de prevención y control de la deserción escolar.

Una de las garantías de continuidad para que los menores asistan a los colegios y reciban una educación integral es la alimentación, pues este aspecto constituye una barrera para el acceso a la misma, como en efecto lo ha reconocido la Corte Constitucional<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Ver entre otras sentencias: T-736-13 y T-200-14

<sup>2</sup> Ver entre otras sentencias: T-515A-06, y T-206/13.

<sup>3</sup> Sentencia T-273/14.

Debido a lo anterior, el Estado ha venido implementando programas para evitar que la falta de alimentación y los escasos recursos se conviertan en un impedimento para que los menores de edad reciban educación.

### **III. Programas de alimentación escolar y comunidades étnicas**

Los programas de alimentación escolar buscan dar solución a la problemática de la deserción escolar como consecuencia de la carencia de recursos de las familias para brindar una adecuada nutrición, como se expuso en el acápite anterior.

El artículo 356 de la Constitución Política determinó que los recursos del Sistema General de Participaciones de los departamentos, distritos y municipios se destinarían para la financiación de los servicios a su cargo, con prioridad al de salud, educación y servicios públicos domiciliarios.

Igualmente, prescribió que la distribución de dichos recursos sería reglamentados por la ley, de conformidad con las competencias que se le asignara a cada una de las entidades.

Así, el párrafo 2 del artículo 2 de la Ley 715 de 2001 ordenó que el 0.5 % del 4 % del total de los recursos del Sistema General de Participaciones se entregara a los municipios y distritos para programas de alimentación escolar quienes deben garantizar el servicio de restaurante para los estudiantes de su jurisdicción.

La Ley 1176 de 2007, a través de la cual se desarrollaron los artículos 356 y 357 de la Constitución Política, en su artículo 16 señaló que el programa de alimentación escolar se financiaría con diferentes fuentes y le otorgó la competencia al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (ICBF) para la regulación del Programa.

No obstante, mediante el artículo 136 de la Ley 1450 de 2011 se trasladó la competencia de orientación y ejecución del Programa al Ministerio de Educación Nacional y se indicó que le correspondería cofinanciarlo.

Por su parte, el artículo 6º de la Ley 1551 de 2012, mediante el cual se modificó el artículo 3º de la Ley 136 de 1994, indicó que al municipio corresponde ejecutar los programas de alimentación escolar con sus propios recursos y los provenientes del Departamento y la Nación.

Posteriormente, se expidió la Ley 1769 de 2015 que en su artículo 104 ordenó al Ministerio de Educación Nacional apoyar el Programa de Alimentación Escolar (PAE) de que trata el artículo 76.17 de la Ley 715 de 2001 con los recursos que le sean apropiados en el Presupuesto General de la Nación, los cuales deberán ser distribuidos de conformidad con los criterios de priorización de las entidades destinatarias.

El 16 de septiembre de 2015, el Ministerio de Educación Nacional dictó el Decreto 1852 de 2015, cuyo objetivo fue reglamentar algunas normas relacionadas con el Programa de Alimentación Escolar. En el artículo 2.3.10.4.2 de dicho Decreto se impuso como función, entre otras, al Ministerio *“[d]istribuir y transferir a las entidades territoriales los recursos de cofinanciación del Presupuesto General de la Nación al PAE, para que sean ejecutados de acuerdo con este Título y las condiciones que señale el Ministerio [...]”*.

Así mismo, el artículo 2.3.10.4.3 *ibídem* dispuso que a las entidades territoriales corresponde *“[a]propiar y reservar los recursos necesarios y suficientes para la financiación o cofinanciación del PAE en su jurisdicción [...]”*.

Así las cosas, se observa que actualmente existe una obligación compartida entre el Ministerio de Educación Nacional y las entidades territoriales en relación con la financiación del Programa.

El 2 de octubre de 2015, el referido Ministerio expidió la Resolución 16432, por la cual dictó los lineamientos técnicos-administrativos, los estándares y las condiciones mínimas del Programa de Alimentación Escolar.

De lo expuesto, se advierte que existe una dispersión de normas en relación con la creación y ejecución del Programa de Alimentación Escolar, las cuales deben ser analizadas en conjunto para poder definir las competencias de cada una de las entidades.

Ahora bien, tratándose específicamente de las comunidades indígenas, afrocolombianas, raizales, ROM/gitanas y palenqueros el Ministerio de Educación Nacional en la Resolución 16432 del 2015 incluyó la obligación de atender al criterio diferencial en la elección del ciclo de menús. Con fundamento en lo anterior, se dispuso que aquel debe obedecer a las particularidades culturales de los hábitos alimentarios de cada región.

Para el efecto, la citada Resolución determina que lo primero que debe realizarse es recolectar información sobre la población con pertenencia étnica para la implementación del PAE y la identificación de la población escolar que debe recibir de forma prioritaria la atención.

En relación con la contratación de los operadores el artículo 4.2 dispone que las entidades territoriales que ejecuten los recursos presupuestales deben adelantar los procesos de contratación con las comunidades étnicas.

Igualmente, señala que en caso de que las organizaciones étnicas no puedan operar el PAE, el operador contratado debe generar espacios de diálogo para establecer acuerdos que garanticen la atención diferencial respecto a los siguientes aspectos mínimos: vinculación de las manipuladoras de alimentos pertenecientes a los grupos étnicos, ciclos de menús diferenciales y compras locales a proveedores del grupo étnico.

- **Verificación de cumplimiento de los diálogos de concertación con comunidades étnicas**

El señor Henry Ariel Redondo Gámez, delegado nacional ante la Autoridad Nacional del Pueblo Negro, Afrocolombiano, Raizal y Palenquero, solicitó el amparo de los derechos fundamentales a la alimentación diferencial de niños, niñas y adolescentes en los territorios de varios Consejos Comunitarios; así como a la consulta previa, autonomía, autogobierno, participación real y efectiva de las comunidades afrocolombianas, negras, raizales y palenqueras.

Para el efecto, sostuvo que el departamento de La Guajira ha celebrado contratos para la ejecución del Programa de Alimentación Escolar con operadores que no conocen su cultura ni sus convicciones, por lo cual solicitó que se ordene a las entidades territoriales abstenerse de celebrar cualquier contrato con los municipios hasta que se realice consulta previa con los Consejos Comunitarios.

Previo a analizar el fondo del asunto es necesario aclarar que si bien es cierto en principio el accionante cuenta con el medio de control de controversias contractuales para debatir los contratos que se hayan celebrado, también lo es que debido a que se está discutiendo derechos de sujetos de especial protección constitucional el requisito de subsidiariedad debe flexibilizarse.

Pues bien, con el fin de resolver la inconformidad planteada por el accionante es necesario analizar la situación particular de cada uno de los municipios accionados y dilucidar si han celebrado o no contratos para la prestación del servicio alimentario.

En caso afirmativo, se analizará si se han realizado concertaciones con las comunidades étnicas para que sean estos con quienes se haya suscrito los convenios o en caso contrario se hayan adelantado los diálogos para acordar por lo menos los aspectos señalados en la Resolución 16432 del 2015.

Sobre el particular, se observa que el departamento La Guajira, en la contestación a la presente acción, sostuvo que en el año en curso ha celebrado nueve convenios interadministrativos con los municipios de Hatonuevo, Barrancas, Villanueva, Urumita Dibulla, San Juan del Cesar, Albania, El Molino y la Jagua del Pilar para aunar esfuerzos para la implementación y provisión del servicio de alimentación escolar (ff. 145-205).

**Municipios en los que no hay presencia exclusiva en instituciones educativas de comunidades negras, afrocolombianas, raizales y/o palenqueras.**

- Respecto del municipio de Hatonuevo, se precisa que afirmó que en su territorio no tiene instituciones que impartan educación a grupos afrocolombianos (ff. 250-252). Únicamente tiene 2 instituciones con estudiantes indígenas y 3 exclusivamente con comunidades indígenas (ff. 367-384).

- En relación con el municipio de Barrancas, se informó que existe la Institución Etnoeducativa Monte Alvernia, en cuya sede principal y alternas hay exclusivamente grupos indígenas, y que se celebró el Convenio de Asociación 125 del 2015 con la Corporación GERS (ff. 386 y 387).

- El municipio de Villanueva informó que contrató la ejecución del Programa de Alimentación Escolar con la operadora Fundación Progresar TH y que en la municipalidad no existen comunidades (f. 629).

- El municipio de Urumita comunicó que celebró el Convenio 005 de 31 de marzo de 2016 y que no llevó a cabo diálogos con comunidades étnicas, pues los rectores de los establecimientos educativos certificaron la inexistencia de estudiantes pertenecientes a aquella. (f. 511).

- Respecto al municipio de La Jagua del Pilar, este informó que efectuó el Convenio 002 de 03 de marzo de 2016 con el departamento de La Guajira y el Convenio de Asociación y Cooperación 005 de 31 de marzo de 2016 con la Fundación Progresar TH.

Igualmente, señaló que no tiene instituciones educativas cuya población sea exclusivamente de comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras (ff. 538-540).

- Por su parte, el Municipio El Molino firmó el Convenio 006 del 3 de marzo de 2016 con la gobernación de La Guajira y el 8 de marzo firmó un Convenio de Cooperación con la Fundación Nuevo Futuro. En el referido ente territorial no existen colegios exclusivos de las comunidades indígenas wayuu, cariachiles y afrocolombianas (f. 361).

Así las cosas, se concluye que en los municipios de Hatonuevo, Barrancas, Villanueva, Urumita, La Jagua del Pilar y El Molino no existen instituciones educativas en las que hayan exclusivamente estudiantes pertenecientes a comunidades negras, afrocolombianas, raizales y/o palenqueras.

### **Entes Territoriales que deben efectuar diálogos con las comunidades étnicas para la ejecución del PAE**

- El municipio de Dibulla informó a esta Corporación que celebró el Convenio 007 con la gobernación de La Guajira y a su vez suscribió el Convenio 008 de 2016 con la Fundación Guajira Naciente para la ejecución del Programa de Alimentación Escolar. Igualmente, indicó que celebró consulta previa con la comunidad indígena Kogui. (f. 523)

Sin embargo, se repara en que el ente territorial no informó si existen estudiantes pertenecientes a las comunidades negras, afrocolombianas, raizales y/o palenqueras dentro de los 8 establecimientos educativos existentes.

Por lo anterior, se ordenará al municipio para que, en caso de que existan alumnos de dichas comunidades, en el término de un mes contado a partir de la notificación de esta providencia, celebre diálogos para llegar a un acuerdo sobre los aspectos mínimos para el suministro de alimentos, en el cual se garantice el enfoque diferencial.

- El municipio de San Juan del César afirmó que no ha efectuado ningún contrato y que está solicitando a los representantes de las comunidades étnicas que presenten sus propuestas en relación con el PAE (f. 237). En efecto, dentro del expediente obra copia del Convenio Interadministrativo celebrado con el departamento de La Guajira, pero no ha suscrito ningún contrato para la ejecución del Programa.

No obstante, se advierte que no existe ninguna prueba que acredite las solicitudes de concertación realizadas a las comunidades. Por lo tanto, se ordenará al municipio de San Juan del César para que, en el caso de no haberlo realizado, en el término de un mes a partir de la notificación de esta providencia, efectúe diálogos con aquellas para llegar a un acuerdo, de conformidad con la Resolución 16432 del 2015.

- En cuanto al municipio de Albania, celebró el Convenio de Cooperación 004 de 2016. Sin embargo, no realizó ninguna clase de concertación con las comunidades étnicas, como el mismo lo reconoce (f. 533). Por ello, se ordenará que, en el término de un mes contado a partir de la notificación de esta providencia, realice la concertación con dichas comunidades en los términos de la Resolución 16432 del 2015.

- El ente territorial de Maicao ha celebrado 4 contratos para la ejecución del Programa de Alimentación Escolar. Adicionalmente, se precisa que según el municipio lo afirmó hay 15.812 niños indígenas y 101 pertenecientes a comunidades afrocolombianas.

Dentro del expediente está demostrado que se celebró Contrato con la asociación de autoridades tradicionales indígena Wayuu (ff. 487-498). Sin embargo, en relación con los estudiantes de las comunidades estudiadas se evidencia que no se llevaron a cabo concertaciones. Para explicar dicha situación el municipio manifestó: *“a pesar de que se encuentran matriculados los estudiantes caracterizados afrocolombianos en las Instituciones Educativas de la Zona Rural del Municipio (sic) de Maicao no se registra evidencias de alguna autoridad negra, afrocolombiano, raizales, palenqueras y ron (sic)”*.

A pesar de lo expuesto, es necesario precisar que el hecho de que no existan representantes de la comunidad no impide que se efectúen los diálogos para garantizar una alimentación acorde con su cultura y costumbres, pues aquellos pueden llevarse a cabo con la comunidad directamente.

En ese orden de ideas, se ordenará al municipio de Maicao que, dentro del mes siguiente a la notificación de esta providencia, realice la concertación con la comunidad negra en los términos de la Resolución 16432 del 2015.

- En cuanto al distrito de Riohacha, se advierte que suscribió el Convenio de Asociación 002 del 19 de febrero de 2016 con la Asociación Social del Caribe (ff. 124-127) y que según lo manifestó no existe un solo establecimiento educativo en la zona rural que tenga reconocida la condición de etnoeducativo afro (ff. 105-108).

No obstante, guardó silencio en relación con las instituciones educativas en la zona urbana, por ello se ordenará que, en el caso de que existan comunidades étnicas, en el término de un mes contado a partir de la notificación de esta providencia realice los diálogos para llegar a un acuerdo, de conformidad con la Resolución 16432 del 2015.

Así las cosas, se revocará la sentencia del 2 de mayo de 2016 proferida por el Tribunal Administrativo de La Guajira que declaró improcedente la acción de tutela interpuesta por el señor Henry Ariel Redondo Gámez.

En su lugar, se amparará el derecho fundamental a la alimentación diferencial de los estudiantes pertenecientes a las distintas comunidades étnicas de los municipios de Dibulla, San Juan del César, Albania, Maicao y el distrito turístico y cultural de Rioacha. En consecuencia, se impondrán las órdenes antes indicadas.

***En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,***

### **F A L L A**

**Primero:** Revocar la sentencia la sentencia del 2 de mayo de 2016 proferida por el Tribunal Administrativo de La Guajira que declaró improcedente la acción de tutela interpuesta por el señor Henry Ariel Redondo Gámez. En su lugar:

**Segundo:** Amparar el derecho fundamental a la alimentación diferencial de los estudiantes pertenecientes a las distintas comunidades étnicas de los municipios de Dibulla, San Juan del César, Albania, Maicao y el distrito turístico y cultural de Rioacha. En consecuencia:

**Tercero:** Ordenar al municipio de Dibulla para que, en caso de que existan alumnos pertenecientes a comunidades étnicas, en el término de un mes contado a partir de la notificación de esta providencia, celebre diálogos para llegar a un acuerdo sobre los aspectos mínimos para el suministro de alimentos, en el cual se garantice el enfoque diferencial.

**Cuarto:** Ordenar al municipio de San Juan del César para que, en el caso de no haberlo realizado, en el término de un mes a partir de la notificación de esta

providencia, efectúe diálogos con las comunidades étnicas para llegar a un acuerdo, de conformidad con la Resolución 16432 del 2015.

**Quinto:** Ordenar al municipio de Albania que, en el término de un mes contado a partir de la notificación de esta providencia, realice la concertación con las comunidades étnicas, en los términos de la Resolución 16432 del 2015.

**Sexto:** Ordenar al municipio de Maicao que, dentro del mes siguiente a la notificación de esta providencia, realice la concertación con la comunidad negra en los términos de la Resolución 16432 del 2015.

**Séptimo:** Ordenar al distrito turístico y cultural de Riohacha que, en el caso de que existan comunidades étnicas, en el término de un mes contado a partir de la notificación de esta providencia realice los diálogos para llegar a un acuerdo, de conformidad con la Resolución 16432 del 2015.

**Octavo:** Notifíquese a las partes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991. Contra la presente decisión no procede recurso alguno.

**Noveno:** Envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia.

**Décimo:** Háganse las anotaciones correspondientes en el programa “Justicia Siglo XXI”.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

***WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ***

***GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ***

***RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS***