



*Distrito Judicial de Tunja*

*Circuito de Chiquinquirá*

*Juzgado Promiscuo Municipal de Pauna*

ACCIÓN DE TUTELA N° 15-531-40-89-001-2023-00016-00	
<b>Accionante:</b>	OLGA SOLVERIA TORRES PÁEZ <i>Actuando como Agente Oficioso de E.S.C.T.</i>
<b>Accionado:</b>	NUEVA EPS HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN RAFAEL TUNJA SECRETARIA SALUD DEPARTAMENTAL SECRETARIA EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL MUNICIPIO PAUNA
<b>Decisión:</b>	Amparo Derecho Fundamentales

### **Sentencia Tutela No. 004**

Pauna – Boyacá, veintiocho (28) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

El Despacho, de conformidad con los parámetros establecidos en los artículos 15 y 29 del Decreto 2591 de 1991, procede a emitir fallo de primera instancia, en la acción de tutela interpuesta por la señora **OLGA SOLVERIA TORRES PÁEZ** actuando en calidad de agente oficioso de su menor hijo **E.S.C.T.**, por medio de la cual invoca la protección de sus derechos fundamentales a la **salud, educación y desarrollo integral** que considera vulnerados por parte de **NUEVA EPS, HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN RAFAEL DE TUNJA, SECRETARIA SALUD DEPARTAMENTAL, SECRETARIA EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL Y MUNICIPIO DE PAUNA.**

## **1. LAS PARTES**

### **1.1. ACCIONANTE:**

**OLGA SOLVERÍA TORRES PÁEZ**, identificada Cédula de Ciudadanía No. 1.056.505.001 de San Pablo De Borbur, para efectos de notificación se encuentra en la Vereda Topo Grande del municipio de Pauna, por medio del correo electrónico: [olgasolveriatorrespaez@gmail.com](mailto:olgasolveriatorrespaez@gmail.com) o por medio del abonado 3138371888 y quien actúa como agente oficiosa de su menor hijo E.S.C.T., Identificado con la Tarjeta de Identidad No. 1.056.412.844.

### **1.2. ACCIONADA:**

**NUEVA EPS**, en su calidad de entidad prestadora del servicio de salud, identificada con NIT. No. 900.156.264-2, para efectos de notificación se realiza por medio de su dirección física en la Cra 85 K No. 46ª-66 Pisos 2 y 3 de Bogotá D.C. o al correo electrónico: [secretaria.general@nuevaeps.com.co](mailto:secretaria.general@nuevaeps.com.co).

**GOBERNACIÓN DEPARTAMENTAL DE BOYACÁ, (Secretarías de Educación y Salud Departamental)** Representada Legalmente por el señor gobernador Dr. Ramiro Barragán Adame, identificado con cédula de ciudadanía No. 4.179.276 de Nobsa, para efectos de notificación se realiza en la dirección Calle 20 No 9-

90 o por medio del correo electrónico de notificaciones judiciales [jurídica.educacion@boyaca.gov.co](mailto:jurídica.educacion@boyaca.gov.co) o por el abonado 7420202.

**ALCALDÍA MUNICIPAL DE PAUNA**, entidad territorial político administrativa del orden municipal, representada legalmente por el señor alcalde **HENRY IVÁN MATA LLANA TORRES**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.562.767 de Bogotá, para efectos de notificación se realiza por medio de su dirección física en la Carrera 5 No. 5-68 o al correo electrónico: [alcaldia@pauna-boyaca.gov.co](mailto:alcaldia@pauna-boyaca.gov.co) y [s-gobierno@pauna-boyaca.gov.co](mailto:s-gobierno@pauna-boyaca.gov.co) o por medio del abonado 3112104465.

## 2. HECHOS Y PRETENSIONES

La señora **MARÍA AZUCENA MARTÍNEZ CAÑÓN**, sustenta su acción en los siguientes términos:

- Que es madre del menor E.S.C.T., quien actualmente cuenta con 7 años de edad y reside junto con sus padres en la vereda topo grande de Pauna y se encuentra matriculado en la Institución Educativa Técnico Nacionalizado de Pauna en la Sede Topo Grande, esto para cursar nuevamente el grado primero como quiera que la docente le manifestó que el año anterior pese a acudir a las clases por parte de la docente se indicó que el mismo olvidaba más pronto de lo normal las lecciones, era disperso y no lograba concentración, como tampoco aprendió a escribir.
- Por lo mencionado, indica la actora que acudió a los servicios de la ESE Edgar Alonso Pulido Solano el pasado 27 de octubre, en el cual remitieron al menor a profesional en Fonoaudiología, Psicología y terapias de habla con fonoaudiólogo, en el cual dictaminaron trastorno del habla, las cuales ha intentado gestionar por la EPS pero a la fecha no obtiene respuesta favorable. Que volvió a asistir el pasado 05 de diciembre del año anterior al servicio de salud, quien también dirigió al menor a citas por neurología pediátrica y pediatría.
- Que frente a los servicios de salud se autorizaron terapias de Fonoaudiología en la IPS Famedic, quienes le remitieron a Galenos en el cual indicaron que no tenían convenios.
- De otra parte, se indica como el 06 de febrero de 2023 en reunión de padres de familia, se indicó por parte de los profesores que todos los menores que tenían condición de incapacidad debían presentar un certificado de la situación puesto que la IE no contaba con profesores especializados en condiciones especiales, por tal motivo la misma acudió ante la oficina respectiva de la alcaldía municipal a fin de realizar dicho trámite, sin embargo a la fecha indicaron que no hay convenio puesto que dependen de los giros realizados por la secretaria de salud y el ministerio de salud.
- Indica como requiere de dicho certificado para que de su parte la IE le brinde educación en las condiciones especiales que presenta su menor hijo, además que con las barreras al no otorgar las citas médicas que requiere el menor se le viene desconociendo el derecho a la salud que le asiste al menor y que con el hecho de no expedir la certificación por parte del municipio de Pauna se vulnera el derecho a la educación que le asiste al menor, lo cual subsidiariamente responde a la omisión por parte de la Secretaria de salud departamental y el ministerio de salud.

## 3. ACTUACIÓN PROCESAL

Ingresa la Acción de Tutela interpuesta por la señora **OLGA SOLVERIA TORRES PÁEZ**, quien actúa en calidad de agente oficiosa de su menor hijo E.S.C.T. en contra de

**NUEVA EPS, HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN RAFAEL DE TUNJA, SECRETARIA SALUD DEPARTAMENTAL, SECRETARIA EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL Y MUNICIPIO DE PAUNA** solicitud de amparo atendida por el despacho mediante proveído de fecha catorce (14) de febrero dos mil veintitrés (2023), se **ADMITE** la Acción de Tutela antes reseñada, corrió traslado de la solicitud a las entidades accionadas y se dispuso la vinculación de la Institución Educativa Técnico Nacionalizado de Pauna Sede Topo Grande, ESE Edgar Alonso Pulido de Pauna y Ministerio de Salud como las entidades que tienen trazabilidad en los hechos endilgados por parte de la actora.

Las partes accionante, accionada y vinculados fueron notificados de manera personal a través de los correos electrónicos establecidos en la acción de tutela o los que reposan en las bases de datos como medios para envío de notificaciones judiciales desde el pasado 15 de febrero de 2023.

#### **4. RESPUESTA DE LA PARTE ACCIONADA**

La **NUEVA EPS**, actuando para el presente asunto por medio de apoderada judicial, en su momento procesal manifestó en su escrito como en el presente asunto debe denegarse la acción de tutela en tanto no se ha demostrado acción y omisión de parte de su entidad por medio de la cual se trasgreda los derechos fundamentales de la actora y su prohijado, además como subsidiarias que en caso de que fuera favorable la decisión y frente a la que se manifestó lo siguiente:

- De su parte, aclara que en el presente asunto que por parte de la EPS la accionante le garantizarán todos los servicios que requiera en las distintas ocasiones para el tratamiento de sus patologías desde el momento de la afiliación y de conformidad con los parámetros establecidos en el Sistema General de Seguridad Social en Salud, que dicha EPS no presta los servicios de manera directa sino que lo hace por medio de la red de prestadores contratadas.
- De otro lado, frente al estado de afiliación, se tiene que el menor E.S.C.T. se encuentra afiliada a su EPS y se encuentra activo en el régimen subsidiado, que una vez conocida la presente acción de tutela le corrieron traslado al área técnica correspondiente de tal manera que se realice el estudio del caso y hagan las gestiones para garantizar el derecho fundamental del afiliado, especialmente en lo que tiene que ver con la consulta de control o seguimiento por especialista en pediatría y consulta de control o seguimiento por psicología, como también la consulta por primera vez con neurología pediátrica.
- Expone la EPS como de su parte no se ha vulnerado los derechos constitucionales de carácter fundamental del accionante puesto que no incurrido en acción u omisión que ponga en peligro, amenace o menoscabe los derechos sino que por el contrario se ha ceñido a la normatividad aplicable en el tema de Seguridad Social en Salud, tan así que en sus expedientes no obra ausencia de cartas de negación a los servicios en salud.
- Ahora bien, indica como respecto a la política para los insumos y medicamentos indica como cuando estos se encuentren incluidos dentro de los servicios y tecnologías de salud financiados con los recursos de la UPC el afiliado con la fórmula médica únicamente deberá dirigirse a la farmacia de la IPS y este le será entregado, por otro lado en el caso de los medicamentos e insumos que no se encuentren financiados con los recursos de la UPC deberá allegarse la orden médica, demás documentos a presentar al Comité Técnico Científico junto con soportes o tutela y dirigirse a la oficina de atención al afiliado, misma en la que se validan los documentos y se radica la solicitud, se informa el tiempo en el cual el afiliado puede reclamar la autorización, luego de lo cual puede acercarse el usuario

a la farmacia establecida por la EPS para el reclamo de su medicación, en este aspecto se aclara que la orden médica debe reunir los requisitos del Decreto Único Reglamentario 780 de 2016 en su artículo 2.5.3.10.16.

- Además indica que la prestación del servicio de salud se cumple atendiendo los postulados que rigen el Sistema General de Seguridad Social en Salud, este que se enfoca en satisfacer las necesidades al afiliado cubriendo servicios de promoción, educación, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación, suministro de medicamentos, citas médicas, hospitalización y atención de urgencias, que la prestación se adelanta por medio de las IPS teniendo en cuenta el lugar de domicilio de las personas.
- Que respecto al modelo de radicación de solicitudes, se tiene que el usuario debe soportar primeramente que realizó los trámites que le corresponden como lo es la radicación de las órdenes médicas o historias clínicas de los servicios realizados, por lo que siempre debe solicitarse al usuario el soporte de que realizó el trámite de radicación, pues es una de las obligaciones que le acaecen como usuario del servicio.
- Adicionalmente aclara que atendiendo los postulados del Decreto 2200 del 2005 se deja claro que las citas, tratamientos y procedimientos médicos requeridos por el accionante deben previamente contar con una valoración médica del galeno tratante, quien como profesional de la salud determina la necesidad del servicio, por lo que no es viable el decreto sin que exista prescripción médica, que en ningún caso el criterio jurídico puede estar sobre el criterio médico salvo que se reúnan los requisitos establecidos en la Sentencia T-345 de 2013.
- Expone como según postulados del Decreto 2200 de 2005 todos las citas, tratamientos y procedimientos médicos deben de manera previa tener valoración médica del médico tratante, adicionalmente que según Resolución 4331 del 19 de diciembre de 2012 las autorizaciones médicas solamente tienen vigencia de dos meses desde la emisión, las fórmulas de medicamentos solamente por un mes, para pacientes con patologías crónicas las entidades encargadas del suministro garantizarán la continuidad del suministro en prescripciones no menores a novena días y para los pacientes sujetos a quimioterapia o radioterapia serán autorizadas como mínimo para cubrir los ciclos durante seis meses.
- Para el caso del servicio de transporte indica como la Ley 1751 de 2015 integró el plan de beneficios en salud integrado por medio de la Resolución 2292 de 2021 por la cual se actualizaron los recursos de las Unidades de Pago por Capitación, finalmente, respecto a los costos de transporte para el actor y un acompañante en postulados de la sentencia T-760 de 2008 se pone de presente como si bien este servicio se encuentra excluido de los recursos que financian las UPC y el plan de beneficios pueden ser autorizados por el juez constitucional siempre que se reúnan las causales establecidas en dicho proveído.
- Por último, atendiendo la petición de alimentación, se ha aclarado que dicha responsabilidad no recae en cada persona por lo que no se puede recargar dichos gastos al sistema de salud, por lo que puede desequilibrar financieramente el sistema, esto en especial cuando no guarda directa relación con las ordenes emitidas en la historia clínica.
- Finalmente, por medio de correo electrónico del pasado 22 de febrero hogaño se allegó comunicación por medio de la cual la Nueva EPS indicó que se programó cita de consulta de control o de seguimiento por especialista en pediatría para el miércoles 01 de marzo del 2023 en la IPS Famedic Chiquinquirá, se programó cita de control o de seguimiento por psicología para el miércoles 01 de marzo del 2023 a las 10:00 am en la IPS Famedic Chiquinquirá, así mismo, se programó cita de consulta de primera vez por especialista en neurología pediátrica para el miércoles 22 de febrero del 2023 a las 12:20 pm en el centro de rehabilitación integral de Boyacá, también cita de terapia fonoaudiológica Integral Sod para el miércoles 22

de febrero del 2023 a las 2:30 pm en Clínic Salud citas que se le pusieron en conocimiento a la actora por medio del número 3138371888 y se notifica al correo allegando los soportes necesarios para que asistiera a las citas.

La **GOBERNACIÓN DE BOYACÁ – SECRETARIA EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL** actuando para el presente asunto por medio de apoderada judicial, en su momento procesal manifestó que se opone a la prosperidad de la presente acción en el entendido que los derechos conculcados nunca estuvieron en peligro y se indicó como todos los profesores del departamento deben mantener los lineamiento de la educación inclusiva y no discriminatoria como que el derecho a la educación se garantiza con el hecho de que el menor está inscrito en una institución educativa y asiste a sus clases que recibe en condición de igualdad y argumentó lo siguiente:

- Indica como para el caso de la Secretaria de Educación posee capacidad material para disponer de un andamiaje administrativo encaminado a la garantía del derecho a la educación, NO del derecho a la Salud, por lo que para lo concerniente al derecho a la salud presenta falta de legitimación por pasiva, máxime en el entendido que no está en ámbito de sus competencias.
- De otra parte, que la Secretaría siempre ha propendido por la Educación inclusiva, para lo cual, propendiendo la educación inclusiva de los niños, niñas y adolescentes con discapacidad adopta a través de la implementación del programa Educación sin Límites el Decreto 1421 el cual reglamenta las acciones correspondientes a la atención educativa de estudiantes con discapacidad en lo relacionado a factores pedagógicos y/o académicos para responder a la permanencia, calidad y pertinencia de los procesos educativos.
- Que en tal sentido en la Subsección 3 Esquema de atención educativa Artículo 2.3.3.5.2.3.1. Gestión educativa y gestión escolar se establecen cuáles son las responsabilidades de las secretarías de educación o la entidad que haga sus veces en las entidades territoriales certificadas. La Secretaría de Educación o entidad que haga sus veces, como gestora y ejecutora de la política de educación inclusiva en la entidad territorial. A su vez que las acciones que corresponden a la entidad territorial en lo que respecta al acompañamiento institucional se ha desarrollado en cumplimiento del Decreto 1421 del 2017, la institución educativa en oportunidades anteriores ha recibido capacitación en temas relacionados con los tipos de discapacidad, diseño e implementación de ajustes razonables, diseño universal para el aprendizaje y demás temáticas para promover un capacidad instala que permita la atención pertinente de los estudiantes con discapacidad.
- Además, que la fecha se encuentran en proceso de contratación de los profesionales de apoyo para designar el acompañamiento a los docentes y a su vez la construcción de los ajustes razonables de los estudiantes con discapacidad lo que requiere el acompañamiento de la familia para el éxito escolar del menor. Conjuntamente que es necesario realizar al menor una valoración pedagógica que oriente las estrategias pedagógicas necesarias para la construcción de los ajustes individuales razonables PIAR y también como el profesional de apoyo se encargará de apoyar a los docentes en la construcción de procesos formativos en términos inclusivos.

El **MUNICIPIO DE PAUNA**, representado legalmente y para todos sus efectos por parte del señor alcalde Doctor Henry Iván Matallana Torres, actuando para el presente asunto en nombre propio, en su momento procesal manifestó en su escrito oponerse a la prosperidad de la presente acción constitucional en el entendido que por parte del Municipio le es imposible expedir la certificación solicitada por la

actora pues la misma debe ser expedida por parte de la IPSS certificada y habilitada por la Secretaria de salud de Boyacá, y frente a la que se manifestó lo siguiente:

- Que por parte de la entidad no se ha vulnerado los derechos fundamentales a la Educación, Salud o Desarrollo Integral del menor ESCT indicando frente a los hechos presentados que no les consta, pero que sí aclara como lo tendiente a los beneficios de los programas de discapacidad son en el sector de salud y no educación, y estos se realizan de manera directa por medio de las Transferencias del Ministerio de Salud a través del departamento, y este, a su vez los incorpora en el presupuesto y hace la redistribución para el número de beneficiarios del municipio, sin embargo, esto no tiene nada que ver con el sistema educativo, pues en estos temas corresponde a las Instituciones Educativas del Departamento garantizar el goce efectivo del programa de Educación Especial y diferenciada.
- Que para el Caso de la Alcaldía de Pauna, esta solamente fue vinculada debido a que la misma no expidió la certificación de discapacidad que le permite a dicha población ingresar a la base de datos para priorizarlos y de esta manera tener acceso a los programas y servicios para esta población, por lo que vale la pena aclarar que dicha certificación de Registro, Localización y Caracterización a personas en condición de discapacidad se realiza por medio de la Resolución 1239 del 21 de julio de 2022 emitida por el Ministerio de Salud y Protección Social, para lo cual para la vigencia 2023, se ha adelantado el proceso de cumplimiento de requisitos por parte de las IPS interesadas y que han sido autorizadas por la Secretaria de Salud, mismas que serán las encargadas de realizar este procedimiento de certificación a personas con discapacidad, no como tal el municipio, que lo deben hacer las IPS autorizadas por medio de la plataforma RLCPD que hace parte del SISPRO, para poder continuar con el proceso de certificación de discapacidad en Boyacá.
- Indica como por parte del Ministerio de Salud y Protección Social se viene realizando asistencias técnicas a los municipios y al departamento de tal manera que se logre la adjudicación de los recursos para esta vigencia 2023 y se pueda realizar la certificación a la población del departamento.
- Se aclara igualmente como el Registro de Localización y Caracterización de Personas Discapacitadas – RLCPD- es el mecanismo únicamente para registrar la información resultante de la valoración para certificar la discapacidad y es una fuente oficial en el país sobre personas con condiciones especiales, sin embargo, este no tiene connotación educativa sino que busca el reconocimiento de derechos de manera diferencial.
- Que es la Nueva EPS quien debe realizar la valoración requerida y la emisión del certificado correspondiente, No obstante, se deja claro que la no existencia de la certificación del menor ESCT en el RLCPD no es requisito para acceder al sistema educativo. Adicionalmente, que no obra prueba alguna por parte de la actora que endilgue la vulneración a los derechos fundamentales por parte de la actora y en contra del municipio de Pauna siendo la EPS la directamente responsable de expedir el certificado de discapacidad, a través de su red prestadora de servicios, una vez se cumpla con la valoración clínica multidisciplinaria del paciente.

## 5. RESPUESTA DE LA PARTE VINCULADA

La **E.S.E. Hospital Universitario San Rafael de Tunja**, por medio de su apoderado judicial para el presente asunto, se opuso a la prosperidad de la acción Constitucional en el sentido que por parte de la entidad no se ha vulnerado los derechos fundamentales del actor solicitando su desvinculación y argumentó lo siguiente:

- Se opuso a la prosperidad de los hechos como quiera que no le consta estos salvo lo consignado en la historia clínica que fue anexada, de otra parte indica como hechos de su defensa que en el presente asunto se presenta Carencia Actual del Objeto por Hecho Superado, lo anterior en el sentido que de su parte ya se cumplió con el agendamiento de la cita de Consulta por primera vez por especialista en neurología pediátrica autorizado por la Nueva EPS para realizarse en su entidad el pasado 22 de febrero de 2023 a las 9:00 a.m. con el número de cita 1498183 Consultorio 10 y mismo que se comunicó por medio telefónico a la madre del menor.

La **E.S.E. Centro de Salud Edgar Alonso Pulido Solano**, por medio de su gerente, solicitó la desvinculación de la entidad en el sentido que la misma no ha vulnerado o amenazado los derechos fundamentales del hoy accionante y argumentó lo siguiente:

- Que la accionante acudió al servicio de consulta externa de medicina general para su menor hijo el pasado 27 de octubre de 2022 como afiliada a la Nueva EPS en el régimen subsidiado, frente al que se remitió al mismo al servicio de terapias, consulta por fonoaudiología y psicología, que posteriormente el pasado 05 de diciembre de 2022 acudió a cita de control o seguimiento y fue remitido a neurología pediátrica y pediatría, frente a lo que dicho centro de salud al no contar con las especialidades procedió a remitirla a la EPS para tramitar los servicios de salud ordenados.
- Que los pedimentos conculcados por medio de la acción de tutela no son de recibo por parte de su entidad, sino que obra que se trata de otras entidades las llamadas a responder por dicha situación, como tampoco se ha vulnerado o amenazado derechos al menor sino que siempre han prestado los servicios requeridos salvaguardando la vida de los pacientes y prestando los servicios de salud.

## 6. PROBLEMA JURÍDICO

El problema jurídico principal consiste en determinar si al menor **E.S.C.T.** se le han desconocido sus derechos fundamentales invocados por su señora madre **OLGA SOLVERIA TORRES PÁEZ** con la presente tutela a la **salud, educación y desarrollo integral** presuntamente vulnerados por parte de **NUEVA EPS, HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN RAFAEL DE TUNJA, SECRETARIA SALUD DEPARTAMENTAL, SECRETARIA EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL Y MUNICIPIO DE PAUNA** al no asignarle sus citas de pediatría, neurología pediátrica, fonoaudiología, terapias de fonoaudiología y psicología, se le certificara su condición de persona con discapacidad y se le designe un docente para condiciones especiales en la Institución Educativa Técnico Nacionalizado de Pauna – Sede Topo Grande.

## 7. CONSIDERACIONES

### 7.1. COMPETENCIA:

De conformidad con lo preceptuado en el art. 37 del Decreto 2591 de 1991, el artículo 1º del Decreto 1382 de 2000 y el Decreto 1983 de 2017, este Despacho es competente para conocer de la presente acción constitucional por el domicilio de la accionante y como quiera que la prestación del servicio de salud debe darse en la municipalidad de Pauna, razón por la que se entiende la presunta vulneración del derecho en mismo lugar.

### 7.2. ACCIÓN DE TUTELA:

La Acción de Tutela consagrada en el art. 86 de la C.P., está encaminada a la protección inmediata de los Derechos Constitucionales Fundamentales cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de autoridad pública, o de los particulares en los casos que señala el art. 42 del Decreto 2591 de 1991, siempre y cuando no exista otro medio de defensa judicial o, excepcionalmente, como mecanismo transitorio para evitar perjuicio irremediable.

Es un medio específico, porque se contrae a la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, de modo actual e inminente, y no a otros, y conduce, previa solicitud a la expedición de una declaración judicial que contenga una o varias órdenes de efectivo e inmediato cumplimiento.

Es directo, porque siempre presupone una actuación preferente y sumaría a la que el afectado pueda acudir sólo en ausencia de cualquier otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En este caso procede, por cuanto se dan los presupuestos señalados.

### 7.3. LEGITIMACIÓN POR ACTIVA y PASIVA

La acción de tutela puede ser ejercida por toda persona que considere que le están vulnerando sus derechos constitucionales fundamentales sea nacional o extranjera, natural o jurídica, ciudadano o no, que se halle en el territorio colombiano o se encuentre por fuera y la autoridad o particular que vulneró los derechos fundamentales se encuentre en Colombia. Así pues, puede ser ejercida directamente o por quien actúe a su nombre, bien sea por medio de **(i)** un representante legal en el caso de los menores de edad, las personas jurídicas, los incapaces absolutos y los interdictos; **(ii)** mediante apoderado judicial; y **(iii)** por agencia oficiosa. En estos tres últimos casos se debe probar la legitimidad de la causa por activa.

En el caso de la actora **OLGA SOLVERIA TORRES PÁEZ**, se encuentra legitimada en la causa por activa pues para actuar en representación de su menor hijo E.S.C.T. para formular Acción de Tutela objeto de estudio al ser la garante de los derechos del menor puesto que al mismo no le han asignadas sus citas de pediatría, neurología pediátrica, fonoaudiología, terapias de fonoaudiología y psicología, se le certificara su condición de persona con discapacidad y se le designe un docente para condiciones especiales en la Institución Educativa Técnico Nacionalizado de Pauna – Sede Topo Grande.

Por otra parte, se encuentra como la **NUEVA EPS, HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN RAFAEL DE TUNJA, SECRETARIA SALUD DEPARTAMENTAL** son entidades prestadoras del servicio de salud o relacionadas con su prestación del cual según postulados de la Ley 100 de 1993 y la nueva Ley Estatutaria de Salud (Ley 1751 de 2015) esta es encargada de la satisfacción del derecho fundamental a la salud y en mismo término los derechos conexos a esta, razón por la que se entiende plenamente legitimada la causa por pasiva, de otra parte **GOBERNACIÓN DE BOYACÁ (Secretaría de Educación) Y MUNICIPIO DE PAUNA**, son entidades político administrativas del orden territorial la primera del orden departamental y la segunda municipal, se tiene en que el Departamento de acuerdo con el Artículo 298 de la actual Constitución Política de Colombia, es una entidad territorial que goza de autonomía para la administración de los asuntos seccionales y la planificación y promoción del desarrollo económico y social dentro de su territorio en los términos establecidos por la Constitución y las leyes.

Los departamentos 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 que determinen la Constitución y las

leyes. De otro lado, los municipios, de acuerdo con el Artículo 311 de la actual Constitución Política de Colombia y la Ley 136 de junio 2 de 1994, es la entidad territorial fundamental de la división político-administrativa del Estado, con autonomía política, fiscal y administrativa dentro de los límites que le señalen la Constitución y las leyes de la República. Sus objetivos son la eficiente prestación de los servicios públicos a su cargo, la construcción de las obras que demande el progreso local, la ordenación de su territorio, la promoción de la participación comunitaria en la gestión de sus intereses y el mejoramiento social y cultural de sus habitantes,

#### **7.4. RESPECTO AL DERECHO FUNDAMENTAL CONCLUCADO.**

##### **7.4.1. Procedencia de la Acción de Tutela en los casos de vulneración de derechos relacionados con la salud.**

La causal de improcedencia del amparo constitucional se encuentra en el numeral 1º del Artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, donde se determinó que no procede cuando existan otros medios de defensa judiciales, a menos que la tutela se utilice como mecanismo para evitar un perjuicio irremediable. Esto se apreciará atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante. El perjuicio irremediable ostenta las siguientes características: **a)** Que el perjuicio sea irremediable; **b)** Que las medidas a adoptar sean urgentes y **c)** Que el peligro sea grave.

Inicialmente, estos presupuestos fueron estudiados en la **Sentencia T-225 del 15 de junio de 1993**: *“Para determinar la irremediabilidad del perjuicio hay que tener en cuenta la presencia concurrente de varios elementos que configuran su estructura, como la inminencia, que exige medidas inmediatas, la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de los hechos, que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados (...)”*.

De acuerdo con la Carta Política, la salud es un servicio público a cargo del Estado, no obstante, la Corte Constitucional, a través de su jurisprudencia, reconoció que dicho servicio es un derecho, el cual se considera fundamental en sí mismo y, por ende, exigible por vía de acción de tutela.

En **Sentencia C-313 de 2014** se pone de presente como el derecho a la salud es de carácter fundamental, tan así que se dijo: *“El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable, tanto en lo individual como en lo colectivo. En segundo lugar, manifiesta que comprende los servicios de salud de manera oportuna, eficaz y con calidad para la preservación, el mejoramiento y la promoción de la salud. En tercer lugar, radica en cabeza del Estado el deber de adoptar políticas que aseguren la igualdad de trato y oportunidades en el acceso a las actividades de promoción, prevención, diagnóstico, tratamiento, rehabilitación y paliación para todas las personas. Finalmente se advierte que la prestación de este servicio público esencial, se ejecuta bajo la indelegable dirección, supervisión, organización, regulación, coordinación y control del Estado”*.

Aunado a lo anterior, la Corte Constitucional en **Sentencia T-617 de 2000** manifestó: *“En este orden de ideas, el desconocimiento del derecho a la*

salud no se circunscribe únicamente a la constatación del peligro inminente de muerte, dado que su ámbito de protección se extiende a la preservación o solución de eventos en los cuales el contenido conceptual básico de los derechos fundamentales involucrados puede verse afectado, de esta forma, **no solo el mantenimiento de la vida**, previsto en el art. 11 de la Constitución política, **se protege como fundamental, sino la materialización del derecho a la existencia en condiciones dignas**" (Negrillas fuera de texto).

La **Sentencia T-010/19** estableció lo siguiente: "(...) El artículo 49 de la Constitución, modificado por el Acto Legislativo 02 de 2009, consagra el derecho a la salud y establece que "la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo de Estado. Se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud".

(...) En desarrollo de dichos mandatos constitucionales, una marcada evolución jurisprudencial de esta Corporación y concretamente la Ley Estatutaria 1451 de 2015 le atribuyeron al derecho a la salud el carácter de fundamental, autónomo e irrenunciable, en tanto reconocieron su estrecha relación con el concepto de la dignidad humana, entendido este último, como pilar fundamental del Estado Social de Derecho donde se le impone tanto a las autoridades como a los particulares "(...) el trato a la persona a su humana condición (...).

(...) Respecto a lo anterior, es preciso señalar que la referida Ley Estatutaria 1751 de 2015 fue objeto de control constitucional por parte de esta Corporación que mediante la Sentencia C-313 de 2014 preciso que **"la estimación del derecho fundamental ha de pasar necesariamente por el respeto al ya citado principio de la dignidad humana, entendida esta en su triple dimensión como principio fundante del ordenamiento, principio constitucional e incluso como derecho fundamental autónomo. Una concepción del derecho fundamental que no reconozca tales dimensiones, no puede ser recibido en el ordenamiento jurídico colombiano"** (Negrillas fuera de texto).

Sobre esa base, sostuvo la Corte en reciente **Sentencia T-579 de 2017** que "(...) el derecho fundamental a la salud no puede ser entendido como el simple goce de unas ciertas condiciones biológicas que aseguren la simple existencia humana o que esta se restrinja a la condición de estar sano. Por el contrario, tal derecho supone la confluencia de un conjunto muy amplio de factores de diverso orden que influye sobre las condiciones de vida de cada persona, y que puede incidir en la posibilidad de llevar el más alto nivel de vida posible". De allí, que su protección trascienda y se vea reflejada sobre el ejercicio de otros derechos fundamentales inherentes a la persona, como son los derechos fundamentales a la alimentación, a la vivienda, al trabajo, a la educación, a la dignidad humana, y por su puesto a la vida. Preciso esta Corporación mediante el precitado fallo que "(...) **el derecho a la salud además de tener unos elementos esenciales que lo estructuran, también encuentra sustento en principios igualmente contenidos en el artículo 6° de la Ley 1751 de 2015, dentro de los que de manera especial sobresalen los de pro homine, universalidad, equidad, oportunidad, integralidad, prevalencia de derechos, progresividad, libre elección, solidaridad, eficiencia e interculturalidad entre otros**". (negrilla fuera de texto).

Con fundamento en lo anterior, ha resaltado la Corte que el carácter autónomo del derecho a la salud permite que se pueda acudir a la acción de tutela para su protección sin hacer uso de la figura de la conexidad y que

la irrenunciabilidad de la garantía “*pretende constituirse en una garantía de cumplimiento de lo mandado por el constituyente (...)*”.

En suma, tanto la jurisprudencia constitucional como el legislador estatutario han definido el rango fundamental del derecho a la salud con todos sus componentes y, en consecuencia, han reconocido que el mismo puede ser invocado vía acción de tutela cuando resulte amenazado o vulnerado, situación en la cual, los jueces constitucionales pueden hacer efectiva su protección y restablecer los derechos conculcados.

Así las cosas, si a las personas que tienen aminoradas sus condiciones de salud corresponde al deber del Estado Social de Derecho salvaguardar su derecho bajo unas condiciones tolerables que permitan su subsistencia en forma digna, pero se recalca como también no basta que se asuma y se les brinde una prestación de manera simple, sino que debe estar encaminada a asegurar, en todo momento, la dignidad de la persona, razón por la cual no es válido que una empresa prestadora del servicio de salud niegue la autorización y el acceso a un tratamiento, procedimiento, servicio, terapia o cualquier otra prestación requerida para por lo menos aminorar los efectos de la enfermedad.

#### **7.4.2. El derecho a la salud. Reiteración de la jurisprudencia.**

La consagración normativa de la salud como derecho fundamental es el resultado de un proceso de reconocimiento progresivo impulsado por la Corte Constitucional y culminado con la expedición de la Ley 1751 de 2015, también conocida como Ley Estatutaria de Salud. El servicio público de salud, ubicado en la Constitución Política como derecho económico, social y cultural, ha venido siendo desarrollado por la jurisprudencia –con sustento en la Observación General No. 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC)– en diversos pronunciamientos.

La salud fue inicialmente consagrada en los artículos 48 y 49 de la Constitución Política como un servicio público a cargo del Estado y concebida como derecho económico, social y cultural por su naturaleza prestacional. Si bien se reconocía su importancia por el valor que tenía para garantizar el derecho fundamental a la vida –sin el cual resultaría imposible disfrutar de cualquier otro derecho<sup>1</sup>–, inicialmente se marcaba una división jerárquica entre los derechos de primera y segunda generación al interior de la Constitución: los primeros de aplicación inmediata y protección directa mediante acción de tutela (Capítulo I del Título II); los segundos de carácter programático y desarrollo progresivo (Capítulo II del Título II).<sup>2</sup>

Esta división fue gradualmente derribada por la jurisprudencia constitucional para avanzar hacia una concepción de los derechos fundamentales fundada en la dignidad de las personas y en la realización plena del Estado Social de Derecho. De esta manera, pese al carácter de servicio público de la salud, se reconoció que

---

<sup>1</sup> Tanto la jurisprudencia como la doctrina y la filosofía jurídica coinciden en considerar que el reconocimiento de la salud como un derecho parte del convencimiento de que el ser humano no puede existir dignamente y no puede realizar sus funciones vitales si carece de salud: “El ser disminuido en sus facultades solo puede ejercer sus funciones imperfectamente. A partir de allí el derecho a la vida se amplía e incorpora una serie de derechos más concretos como el derecho a la vida saludable e íntegra. La salud se constituye en el derecho del hombre a mantener y conservar del mejor modo posible su existencia humana –sus condiciones físicas y mentales– como requisito indispensable para ser lo que está llamado a ser” Arbeláez Rudas, Mónica, *Derecho a la salud en Colombia: el acceso a los servicios del sistema general de seguridad social en salud*, Centro de Investigación y Educación Popular (CINEP), 2006, pp. 71 y 71.

<sup>2</sup> Al interior de la Carta Política la salud era entendida como un servicio público y solo se reconocía explícitamente como derecho fundamental en el caso de los niños según el artículo 44. En la actualidad la jurisprudencia constitucional ha reconocido para todas las personas el derecho fundamental autónomo a la salud.

su efectiva prestación constituía un derecho fundamental susceptible de ser exigido a través de la acción de tutela.

Así la Corte Constitucional, inicialmente, acudiendo a la tesis de conexidad, amplió la concepción de la salud de servicio público a derecho fundamental considerando que los derechos económicos, sociales y culturales pueden ser considerados como fundamentales en aquellos casos en que sea evidente su conexión con un derecho fundamental de aplicación inmediata: probada esta conexión, sería posible su protección en sede de tutela. Verbigracia T-406 de 1992

Más adelante, en la sentencia T-227 de 2003, la Corte Constitucional en un esfuerzo por sistematizar su postura en torno a la definición de derechos fundamentales, indicó que *"Será fundamental todo derecho constitucional que funcionalmente esté dirigido a lograr la dignidad humana y sea traducible en un derecho subjetivo"* como corolario la salud adquiere una connotación fundamental como derecho esencial para garantizar a las personas una vida digna y de calidad que permita su pleno desarrollo en la sociedad.

La sentencia central en el reconocimiento del acceso a los servicios de salud como derecho fundamental autónomo fue la sentencia T-760 de 2008. En este pronunciamiento la Corte se apoyó en los desarrollos internacionales y en su jurisprudencia precedente para trascender la concepción meramente prestacional del derecho a la salud y elevarlo, en sintonía con el Estado Social de Derecho, al rango de fundamental sin desconocer su connotación de servicio público.

Posteriormente, la ley estatutaria 1751 de 2015 reconoció el derecho a la salud como derecho fundamental autónomo al señalar en su artículo 2 que: *"El derecho fundamental a la salud es autónomo e irrenunciable en lo individual y en lo colectivo."*

Por lo tanto, resulta claro que en la actualidad la salud, en su connotación de derecho, se trata de un derecho fundamental autónomo siendo exigible por vía de acción de tutela cuando se encuentre vulnerado o amenazado, sin recurrir a la tesis de la conexidad que exigía que para ser protegido por esta vía tuitiva era menester que su no satisfacción generara una afectación a derechos fundamentales de aplicación inmediata.

Ha sido copiosa la jurisprudencia de la Corte en donde se ha señalado que el derecho a la salud per se no ostenta el carácter de fundamental, sino que adquiere tal carácter en aquellos casos en que, dadas las circunstancias concretas, éste se encuentre en conexidad con uno o varios derechos fundamentales como la vida o la integridad personal, siendo entonces necesario proteger la dignidad de la persona humana.

La Corte Constitucional frente al particular ha sostenido:

*"La salud no es entonces, en principio, un derecho fundamental, salvo en el caso de los niños, no obstante, lo cual puede adquirir ese carácter en situaciones concretas debidamente analizadas por el juez constitucional, cuando este derecho se encuentre vinculado clara y directamente con la protección de un derecho indudablemente fundamental. Así, el derecho a la salud se torna fundamental cuando se ubica en conexidad con el derecho a la vida o el derecho a la integridad personal".* (Sentencia C-177 de 1998. M.P. Alejandro Martínez Caballero)

La Corte en **Sentencia T-211 de 2004**, tuvo la oportunidad de establecer el ámbito de protección de los derechos fundamentales a la vida y a la dignidad humana, concluyendo que la acción de tutela puede prosperar no sólo ante circunstancias

graves que tengan la virtualidad de hacer desaparecer las funciones vitales, sino ante eventos que pueden ser de menor gravedad pero que puedan llegar a desvirtuar claramente la calidad de vida de las personas. Al respecto, la Corte ha expresado:

*“Nuestro Estado Social de derecho se funda en el respeto a la dignidad humana (art. 1 C.P). Principio que debe garantizarse de manera efectiva por el Estado. La dignidad es el “merecimiento de un trato especial que tiene toda persona por el hecho de ser tal. Equivale, sin más, la facultad que tiene toda persona de exigir de los demás un trato acorde con su condición humana. De esta manera, la dignidad se erige como un derecho fundamental, de eficacia directa, cuyo reconocimiento general compromete el fundamento político del Estado colombiano. Desarrollando los conceptos anteriores, la jurisprudencia constitucional en torno del derecho a la vida ha hecho énfasis en que éste no hace relación exclusivamente a la vida biológica, sino que abarca también las condiciones de vida correspondientes a la dignidad intrínseca del ser humano. Ha tratado entonces del derecho a la vida digna, y se ha referido al sustrato mínimo de condiciones materiales de existencia, acordes con el merecimiento humano, llamándolo mínimo vital de subsistencia”.* (Sentencia SU-062 de 1999. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa)

En la **Sentencia T-175 de 2002**, M.P. Rodrigo Escobar Gil, la Corte afirmó que *“es indispensable manejar un noción de vida y salud más amplia que la ordinaria- de salud- vida- muerte, y que corresponde a la que la jurisprudencia ha relacionado con el concepto de dignidad humana, al punto de sostener que la noción de Vida “supone un derecho constitucional fundamental no entendido como una mera existencia, sino como una existencia digna con las condiciones suficientes para desarrollar, en la medida de lo posible, todas las facultades de que puede gozar la persona humana; así mismo, un derecho a la integridad personal en todo el sentido de la expresión que, como prolongación del anterior y manifestación directa del principio de la dignidad humana, impone tanto el respeto por la no violencia física y moral, como el derecho al máximo trato razonable y la mínima afectación posible del cuerpo y del espíritu.”*

El ser humano, ha dicho la jurisprudencia, necesita mantener ciertos niveles de salud para sobrevivir y desempeñarse, de modo que, cuando la presencia de ciertas anomalías orgánicas, aun cuando no tenga el carácter de enfermedad, afectan esos niveles, alterando sensiblemente la calidad de vida, resulta válido pensar que esa persona tiene derecho a abrigar esperanzas de recuperación, a procurar alivio a sus dolencias, a buscar, por los medios posibles, la posibilidad de una vida mejor, que no obstante las dolencias, pueda llevarse con dignidad.

En esa misma línea se ha considerado, que no es la muerte la única circunstancia contraria al derecho constitucional fundamental a la vida, sino todo aquello que la hace insoportable y hasta indeseable. El dolor o cualquier otro malestar que le impida al individuo desplegar todas las facultades de que ha sido dotado para desarrollarse normalmente en sociedad, aunque no traigan necesariamente su muerte, no solamente amenazan, sino que rompen efectivamente la garantía constitucional señalada, en tanto que hacen indigna su existencia.

Así las cosas, se ha entendido que los derechos a la vida y a la integridad física deben interpretarse conforme al principio de dignidad humana, teniendo en cuenta los componentes de calidad de vida y condiciones de subsistencia del individuo, lo cual permite que en algunos casos su protección involucre necesariamente la protección del derecho a la salud, además de garantizar el acceso efectivo a los servicios que requiera, esto es, servicios indispensables para

conservar su salud, cuando se encuentre comprometida gravemente su integridad personal o su dignidad.

Es así como el derecho a la salud propugna, tanto por la conservación de la existencia de la persona, como por su restablecimiento, al punto de ostentar una vida en condiciones de existencia, evento en el cual es menester que a la persona se le proporcione todo lo necesario para obtener nuevamente su estado, tal es el caso, del suministro de medicamentos, realización de intervenciones quirúrgicas, proceso de rehabilitación, entre otros, permitiendo que obtenga por lo menos nuevamente una condición de vida, acorde a la dignidad de la persona.

### 7.4.3. Principio de Integralidad en Salud

De acuerdo con el **art. 8° de la Ley 1751 de 2015** respecto a la integralidad, en el marco de la seguridad social, debe entenderse como **“Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario.**

*En los casos en los que exista duda sobre el **alcance** de un servicio o tecnología de salud cubierto por el Estado, **se entenderá que este comprende todos los elementos esenciales para lograr su objetivo médico** respecto de la necesidad específica de salud diagnosticada.”* (Negritas Fuera del Texto)

En ese contexto, se sostuvo en **Sentencia T-171 de 2018** que el principio de integralidad que prevé la Ley 1751 de 2015 opera en el sistema de salud no solo para garantizar la prestación de los servicios y tecnologías necesarios para que la persona pueda superar las afectaciones que perturban sus condiciones físicas y mentales, sino, también, para que pueda sobrellevar la enfermedad manteniendo la integralidad y dignidad personal. En este sentido destacó la Corte que el servicio **“se debe encaminar a la protección constitucional del derecho fundamental a la salud, es decir que, a pesar del padecimiento y además de brindar el tratamiento integral adecuado, se debe propender a que el entorno de paciente sea tolerable y digno”** (negrilla fuera de texto).

De otro lado, la **Sentencia T-122 de 2021** menciona enfáticamente que: *“(…) El otro principio que resulta pertinente a la luz de los casos de la referencia es el de integralidad. De acuerdo con el Artículo 8 de la Ley 1751 de 2015, los servicios y tecnologías en salud que requieran los usuarios del Sistema de Salud deben proveerse “de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador”. De esta garantía se deriva, en los términos de la misma norma, una prohibición de fragmentar “la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario”. Como resultado de este principio, **la Corte Constitucional ha interpretado que el servicio de salud debe ser prestado de manera eficiente, con calidad, y de manera oportuna, antes, durante y después de la recuperación del estado de salud de la persona.**”* (negrilla fuera de texto).

Así las cosas, se tiene que el principio de integralidad es una forma de garantizar el derecho a la salud, por cuanto hace referencia a aquel mediante el cual se puede llegar a obtener el más alto nivel de salud, por ende, se necesita el suministro de medicamentos, exámenes, diagnósticos en pro de la salud del paciente, conforme lo ordenado por el médico tratante, es decir, que el objetivo del principio de integralidad es suministrar integralmente todas las atenciones que

requiera para mitigar las dolencias, además que a través de este principio se puede retrasar el deterioro de la salud para las personas que padecen enfermedades catastróficas o en aras de evitar su acaecimiento por un riesgo inminente.

De otro lado, dicho principio se percibe como regla del servicio por cuanto la integralidad se debe analizar desde el área de la educación, la información, el diagnóstico, el tratamiento y la rehabilitación otorgados según la intensidad de uso y los niveles de atención en condiciones de cantidad, oportunidad, calidad y eficiencia.

Igualmente, el principio de integralidad es inherente al sistema de salud, ya que este parte de dos factores, el primero es de acuerdo a las necesidades que tenga el paciente, lo cual va como se dijo en precedencia desde la educación, prevención hasta llegar a la rehabilitación y el segundo que estas necesidades se brinden de manera adecuada, pues no basta con que existan planes de salud establecidos y no se garanticen de manera integral.

Por último, se debe establecer con claridad que el principio de integralidad ha generado la obligación a los jueces de tutela cada vez que requieran una prestación de salud, esto no implica que los jueces emitan los llamados “fallos integrales”, sino que mediante sus providencias se ordenan los tratamientos que están solicitando los afiliados siempre que sean ordenados por el galeno tratante o que se ordene en aras de la protección de un derecho fundamental que pueda ocasionar posteriormente un perjuicio irremediable, pero que el mismo también opera para aquellos que en el futuro prescriba el médico tratante, estos fallos se basan en la facultad que tiene el Juez para fallar extra y ultra petita cuando hay una vulneración de los derechos fundamentales.

En conclusión, ha considerado la jurisprudencia que el principio de integralidad, a la luz de la ley Estatutaria de Salud, envuelve la obligación del Estado y de las entidades encargadas de la prestación del servicio de garantizar la autorización completa los tratamientos, medicamentos, intervenciones, procedimientos, exámenes, controles, seguimientos y demás servicios que el paciente requiera para el cuidado de su patología, así como para sobrellevar su enfermedad.

#### **7.4.4. El derecho a la Educación. especialmente de quienes tienen discapacidades. Reiteración de jurisprudencia en Sentencia T-139/13.**

##### **Contenido del derecho a la educación.**

1.1 *La educación de los niños y niñas es un derecho fundamental, en el que concurren obligaciones para el Estado, la familia y la sociedad*<sup>3</sup>. A esta conclusión ha llegado la Corte a partir de la lectura de los artículos 44<sup>4</sup> y 67<sup>5</sup> de la Constitución Política, y del texto de varios instrumentos internacionales ratificados por Colombia,

---

<sup>3</sup> Así se ha señalado, entre otras, en las sentencias T-022/12 (M.P. Gabriel Eduardo Mendoza), T-1030/06 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra), T-787/06 (M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra) y T-324/94 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

<sup>4</sup> “*Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. (...)*”

<sup>5</sup> “*(...) El Estado, la sociedad y la familia son responsables de la educación, que será obligatoria entre los cinco y los quince años d edad*”

tales como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>6</sup>, el Protocolo de San Salvador<sup>7</sup>, y la Convención de los Derechos del Niño<sup>8</sup>.

1.2 La educación tiene especial importancia, pues de ella depende la dignidad de las personas, la vigencia de las garantías constitucionales, y la consecución de metas primordiales como sociedad. La sentencia C-376 de 2010 (M.P Vargas Silva) recordó que: “(i) la educación es un derecho y un servicio de vital importancia para las sociedades por su relación con la erradicación de la pobreza, el desarrollo humano y la construcción de una sociedad democrática<sup>9</sup>; (ii) es además una herramienta necesaria para hacer efectivo el mandato de igualdad del artículo 13 superior, en tanto potencia la igualdad de oportunidades<sup>10</sup>; (iii) es un instrumento que permite la proyección social del ser humano y la realización de sus demás derechos fundamentales<sup>11</sup>; (iv) es un elemento dignificador de las personas<sup>12</sup>; (v) es un factor esencial para el desarrollo humano, social y económico<sup>13</sup>; (vi) es un instrumento para la construcción de equidad social<sup>14</sup>, y (vii) es una herramienta para el desarrollo de la comunidad, entre otras características”.

1.3 Asimismo, la Corte ha resaltado que el derecho a la educación tiene un carácter complejo, pues su plena realización depende del cumplimiento de obligaciones de muy distinta índole atribuidas a los Estados y a los particulares. Además, ha admitido que algunos de estos deberes requieren grandes apropiaciones presupuestales y la formulación de políticas públicas que pueden limitar la vigencia del derecho en el corto plazo. Atendiendo a ello, la Corte ha adoptado la doctrina del sistema internacional de derechos humanos y ha distinguido en el contenido del derecho cuatro dimensiones básicas, y dos niveles de en las obligaciones.

Para empezar, se ha reiterado en la jurisprudencia que el derecho a la educación comprende una dimensión de asequibilidad o disponibilidad del servicio, que exige garantizar la existencia de infraestructura, docentes y programas de enseñanza en cantidad suficiente y a disposición de todos los niños y niñas. La segunda dimensión, denominada accesibilidad, exige eliminar todo tipo de discriminación en el ingreso al sistema educativo, y brindar facilidades desde el punto de vista geográfico y económico para acceder al servicio. En tercer lugar, el derecho a la educación tiene un componente de adaptabilidad de acuerdo con el cual las autoridades deben implementar acciones tendientes a garantizar la permanencia en el sistema educativo. Por último, el componente de aceptabilidad está relacionado con la obligación del Estado de prever mecanismos que contribuyan a asegurar la calidad de los programas, contenidos y métodos de la educación.

Igualmente, la Corte ha indicado<sup>15</sup> que de los aspectos prestacionales del derecho a la educación se derivan algunas obligaciones que deben cumplirse de forma

---

<sup>6</sup> Art. 13 “1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a la educación. (...)”

<sup>7</sup> Art. 13 “1. Toda persona tiene derecho a la educación (...) 3. 3. Los Estados partes en el presente Protocolo reconocen que, con objeto de lograr el pleno ejercicio del derecho a la educación: a. la enseñanza primaria debe ser obligatoria y asequible a todos gratuitamente; (...)”

<sup>8</sup> Art. 1 “Para los efectos de la presente Convención, se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad” // Artículo 28 “1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño a la educación y, a fin de que se pueda ejercer progresivamente y en condiciones de igualdad de oportunidades ese derecho, deberán en particular (...)”

<sup>9</sup> Sentencia T-787 de 2006.

<sup>10</sup> Sentencia T-002 de 1992.

<sup>11</sup> Sentencia T-534 de 1997. En este sentido, el Comité para los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su Observación General No. 11, manifestó que la educación es el “(...) epítome de la indivisibilidad y la interdependencia de los derechos humanos”.

<sup>12</sup> Sentencia T-672 de 1998.

<sup>13</sup> Sentencia C-170 de 2004.

<sup>14</sup> Sentencia C-170 de 2004.

<sup>15</sup> Ver, entre muchas otras, las sentencias T-109/12 (M.P María Victoria Calle), T-086/08 (M.P Jaime Araújo Rentería), T-1030/06 (M.P Marco Gerardo Monroy Cabra), T-787/06 (M.P Marco Gerardo Monroy Cabra); C-038/04 (M.P Eduardo Montealegre Lynett).

inmediata, las cuales tienen que ver con la garantía y respeto del debido proceso, el principio de igualdad y no discriminación, así como con las actividades tendientes a garantizar una educación primaria pública y gratuita<sup>16</sup>. Las demás, constituyen entonces obligaciones de cumplimiento progresivo, lo cual “no puede entenderse como una justificación para la inactividad del Estado”, sino como un llamado al Estado para que adopte en el presente las decisiones y órdenes que permitan que en el mediano y corto plazo se logre la vigencia plena del derecho, y para que haga todos los esfuerzos presupuestales que le permitan alcanzar el cumplimiento del derecho en la mayor medida posible.

#### **7.4.5. El derecho a la educación de los niños y niñas con discapacidad.**

1.4 Dado que todos los niños y niñas son titulares del derecho fundamental a la educación, debe concluirse que también los niños y niñas con discapacidades físicas, cognitivas o de cualquier otro tipo, tienen derecho a la educación. Esta afirmación que es aparentemente obvia, tiene relevancia puesto que recuerda que no hay razones constitucionalmente admisibles para considerar que los niños con discapacidad carecen del derecho a recibir educación<sup>17</sup>, ni para pensar que el Estado está eximido de todas o alguna de las obligaciones derivadas de los componentes que integran el derecho de acuerdo con los instrumentos internacionales y la jurisprudencia constitucional sobre la materia.

En efecto, la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad<sup>18</sup> establece que “los Estados Partes tomarán todas las medidas necesarias para asegurar que todos los niños y las niñas con discapacidad gocen plenamente de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en igualdad de condiciones con los demás niños y niñas”<sup>19</sup>. Y más adelante dispone que: “los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a la educación. (...) [y en razón de ello] 3. los Estados Partes brindarán a las personas con discapacidad la posibilidad de aprender habilidades para la vida y desarrollo social, a fin de propiciar su participación plena y en igualdad de condiciones en la educación y como miembros de la comunidad”<sup>20</sup>.

1.5 Con todo, no puede desconocerse que las personas con discapacidad enfrentan grandes dificultades para acceder al sistema educativo, causadas entre otras cosas por el aislamiento y segregación a la que han sido sometidas<sup>21</sup>. Por eso, y porque estas limitaciones se repiten en el goce de otros derechos fundamentales, la Corte ha establecido algunos principios específicos que deben guiar la interpretación y aplicación de los derechos de las personas discapacitadas; en este caso, los derechos de los niños y niñas discapacitadas a la educación.

1.6 En primer lugar, siguiendo lo dispuesto en los artículos 13<sup>22</sup> y 47<sup>23</sup> de la Constitución, se ha considerado que las personas con discapacidad son sujetos de especial protección constitucional. Esto significa que el ordenamiento jurídico reconoce que estas personas hacen parte de un sector social vulnerable e históricamente discriminado, que los pone en condiciones de debilidad manifiesta. En razón de ello, el Estado y la sociedad tienen el deber de abstenerse de realizar

<sup>16</sup> C-376/10 (M.P. Luis Ernesto Vargas Silva).

<sup>17</sup> Ver al respecto la sentencia T-826 de 2004 (M.P. Rodrigo Uprimny Yepes).

<sup>18</sup> Ratificada por Colombia el 10 de mayo de 2011.

<sup>19</sup> Art. 7.1 de la Convención.

<sup>20</sup> Art. 24 de la Convención.

<sup>21</sup> Ver sentencia T-826/04

<sup>22</sup> “Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. // El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados. // El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan”.

<sup>23</sup> “El Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran”.

actos discriminatorios y, adicionalmente, están obligados a adoptar acciones afirmativas a su favor orientadas a garantizar la integración social y el total disfrute de los derechos<sup>24</sup>.

1.7 En segundo lugar, la Corte ha admitido que la discapacidad es una situación que resulta principalmente de la existencia de contextos sociales intolerantes, de eventos “que dan origen a las situaciones concebidas por la sociedad como ‘discapacitantes’”<sup>25</sup>. Desde este punto de vista, la Convención sobre las personas con discapacidad indica que este concepto “resulta de la interacción entre las personas con deficiencias y las barreras debidas a la actitud y al entorno que evitan su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás”<sup>26</sup>.

... Esta perspectiva “social”, concibe a las personas con discapacidad como un grupo humano con diversidad funcional que debe ser abordado desde el punto de vista de su capacidad humana y no solamente desde su limitación. Como consecuencia, las medidas estatales relativas a estas personas deben orientarse al desarrollo del mayor nivel posible de autonomía y participación en todas las decisiones que los afecten. Además, esta perspectiva indica que para el goce de los derechos de quienes tienen discapacidades, especialmente del derecho a la educación, deben hacerse “ajustes razonables” en función de las necesidades individuales. Estos ajustes han sido definidos como “las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales”<sup>27</sup>.

En tercer lugar, y como consecuencia de lo anterior, la Corte ha llegado a la conclusión de que en la implementación del derecho a la educación de los niños y niñas discapacitados, debe dársele prevalencia al modelo inclusivo. De acuerdo con éste, “la regla general es la garantía de la posibilidad de acceder al sistema educativo en aulas regulares de estudio (...). La educación especial debe entenderse como la última opción, es decir, debe operar de forma excepcional”<sup>28</sup>

En su artículo 24, la Convención sobre personas con discapacidad establece que con el fin de hacer efectivo el derecho a la educación “sin discriminación y sobre la base de la igualdad de oportunidades, los Estados Partes asegurarán un sistema de educación inclusivo a todos los niveles así como la enseñanza a lo largo de la vida (...)”<sup>29</sup> (Subrayas fuera del texto); y más adelante establece que los Estados deben garantizar que “las personas con discapacidad no queden excluidas del sistema general de educación por motivos de discapacidad, y que los niños y las niñas con discapacidad no queden excluidos de la enseñanza primaria gratuita y obligatoria ni de la enseñanza secundaria por motivos de discapacidad”<sup>30</sup>.

Del mismo modo, la Ley 115 de 1994, “Ley General de Educación”, en su artículo 46 prescribe que:

La educación para personas con limitaciones físicas, sensoriales, psíquicas, cognoscitivas, emocionales o con capacidades intelectuales excepcionales, es parte integrante del servicio público educativo.

---

<sup>24</sup> Ver, entre otras, las sentencias T-495/12 (M.P Jorge Ignacio Pretelt Chaljub), T-1248/08 (M.P Humberto Sierra Porto) y T-608/07 (M.P Rodrigo Escobar Gil).

<sup>25</sup> T-109/12 (M.P María Victoria Calle).

<sup>26</sup> Preámbulo de la Convención. Literal e)

<sup>27</sup> Artículo 2 de la Convención.

<sup>28</sup> T-974/10 (M.P Jorge Ignacio Pretelt).

<sup>29</sup> No. 1 Art. 24 de la Convención.

<sup>30</sup> No. 2 literal a) Art. 24 de la Convención.

Los establecimientos educativos organizarán directamente o mediante convenio, acciones pedagógicas y terapéuticas que permitan el proceso de integración académica y social de dichos educandos.

El Gobierno Nacional expedirá la reglamentación correspondiente.

PARÁGRAFO 1o. Los Gobiernos Nacional y de las entidades territoriales podrán contratar con entidades privadas los apoyos pedagógicos, terapéuticos y tecnológicos necesarios para la atención de las personas a las cuales se refiere este artículo, sin sujeción al artículo 8o. de la Ley 60 de 1993 hasta cuando los establecimientos estatales puedan ofrecer este tipo de educación.

PARÁGRAFO 2o. Las instituciones educativas que en la actualidad ofrecen educación para personas con limitaciones, la seguirán prestando, adecuándose y atendiendo los requerimientos de la integración social y académica, y desarrollando los programas de apoyo especializado necesarios para la adecuada atención integral de las personas con limitaciones físicas, sensoriales, psíquicas o mentales. Este proceso deberá realizarse en un plazo no mayor de seis (6) años y será requisito esencial para que las instituciones particulares o sin ánimo de lucro puedan contratar con el Estado".

A ello, el artículo 48 añade:

*"Los Gobiernos Nacional, y de las entidades territoriales incorporarán en sus planes de desarrollo, programas de apoyo pedagógico que permitan cubrir la atención educativa a las personas con limitaciones.*

*El Gobierno Nacional dará ayuda especial a las entidades territoriales para establecer aulas de apoyo especializadas en los establecimientos educativos estatales de su jurisdicción que sean necesarios para el adecuado cubrimiento, con el fin de atender, en forma integral, a las personas con limitaciones".*

Estos parámetros generales han sido reglamentados en múltiples disposiciones, entre las que se encuentran el Decreto 366 de 2009<sup>31</sup>, la Resolución 2565 de 2003<sup>32</sup>. También han sido ratificados en la Ley 361 de 1997<sup>33</sup>, en las que se confirma que el Estado debe brindar todos los medios adecuados para garantizar el ejercicio del derecho a la educación inclusiva de las personas con discapacidad y con capacidades o talentos excepcionales, y solo en eventos excepcionales que así lo exijan, debe brindar educación en aulas especializadas.

Sobre este punto cabe recordar las siguientes subreglas en relación con la obligación general de garantizar a las personas con discapacidad el acceso a la educación en aulas regulares:

---

<sup>31</sup> "Por medio del cual se reglamenta la organización del servicio de apoyo pedagógico para la atención de los estudiantes con discapacidad y con capacidades o con talentos excepcionales en el marco de la educación inclusiva"

<sup>32</sup> "Por la cual se establecen parámetros y criterios para la prestación del servicio educativo a la población con necesidades educativas especiales".

<sup>33</sup> "Por la cual se establecen mecanismos de integración social de las personas con limitación y se dictan otras disposiciones". Esta Ley establece en su artículo 11: "En concordancia con lo establecido en la Ley 115 de 1994, nadie podrá ser discriminado por razón de su limitación, para acceder al servicio de educación ya sea en una entidad pública o privada y para cualquier nivel de formación. // Para estos efectos y de acuerdo con lo previsto en el artículo siguiente, el Gobierno Nacional promoverá la integración de la población con limitación a las aulas regulares en establecimientos educativos que se organicen directamente o por convenio con entidades gubernamentales y no gubernamentales, para lo cual se adoptarán las acciones pedagógicas necesarias para integrar académica y socialmente a los limitados, en el marco de un Proyecto Educativo Institucional. // Las entidades territoriales y el Gobierno Nacional, a través del Sistema Nacional de Cofinanciación, apoyarán estas instituciones en el desarrollo de los programas establecidos en este capítulo y las dotará de los materiales educativos que respondan a las necesidades específicas según el tipo de limitación que presenten los alumnos".

"a) La acción de tutela es un mecanismo judicial idóneo para la protección del derecho a la educación de los menores discapacitados.

b) La educación especial se concibe como un recurso extremo, esto es, se ordenará a través de la acción de tutela sólo cuando valoraciones médicas, psicológicas y familiares la consideren como la mejor opción para hacer efectivo el derecho a la educación del menor.

c) Si está probada la necesidad de una educación especial, esta no puede ser la excusa para negar el acceso al servicio público educativo.

d) En caso de que existan centros educativos especializados y que el menor requiera ese tipo de instrucción, ésta no sólo se preferirá sino que se ordenará.

e) Ante la imposibilidad de brindar una educación especializada, se ordenará la prestación del servicio público convencional, hasta tanto la familia, la sociedad y el Estado puedan brindar una mejor opción educativa al menor discapacitado."<sup>34</sup>

1.9 Así las cosas, no cabe duda de que la regla general en la interpretación de los componentes del derecho a la educación de niños y niñas discapacitados, es que estos tienen el derecho a acceder a aulas regulares. Pero para que ello sea posible es necesario hacer ajustes razonables al modelo educativo actual. Esto genera en cada uno de los cuatro ámbitos que componen el derecho a la educación (ver supra 1.3) obligaciones específicas, entre las que se destacan<sup>35</sup>:

1.9.1 Disponibilidad o asequibilidad. El Estado tiene la obligación de disponer establecimientos educativos públicos que adelanten programas que permitan la integración educativa; establecimientos especializados para los niños a quienes se les recomiende esta modalidad de educación; equipos, docentes especializados y material pedagógico para satisfacer las necesidades educativas especiales de los niños con discapacidad<sup>36</sup>.

1.9.2 Acceso. El Estado debe garantizar el acceso a la educación de todas las personas con discapacidad, la eliminación de actos discriminatorios en su contra, y la eliminación de barreras económicas que impiden que las personas con discapacidad dejen de acceder al proceso educativo<sup>37</sup>.

1.9.3 Aceptabilidad. El Estado debe garantizar que el cuerpo docente tenga la instrucción especializada necesaria para brindar educación a los niños y niñas con discapacidad en escuelas ordinarias y especializadas; que existan metodologías para los programas educativos inclusivos y especializados que respondan a las necesidades especiales de los niños; y que los familiares de las personas con discapacidad tengan una formación especial que les permita ayudarles en el proceso educativo<sup>38</sup>.

1.9.4 Permanencia o adaptabilidad. Son obligaciones derivadas de este componente las de implementar medidas relativas a la adaptación de la infraestructura de las instituciones educativas, de modo que se reduzcan las

---

<sup>34</sup> T-443/04 (MP. Clara Inés Vargas Hernández)

<sup>35</sup> En lo que sigue se adopta principalmente la recopilación por ámbitos que la Defensoría del Pueblo hizo de los instrumentos internacionales y la jurisprudencia constitucional sobre la materia en *La integración educativa de los niños y las niñas con discapacidad: una evaluación en Bogotá desde la perspectiva del derecho a la educación*. Bogotá, PROSEDER: 2004.

<sup>36</sup> Observación General No 5 del PIDESC, párr 35; art. 3 Convención Interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas discapacitadas; Normas Uniformes para la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad; sentencia T-1482/00 (M.P Alfredo Beltrán Sierra), T-1639/00 (Álvaro Tafur Galvis).

<sup>37</sup> Art. 68 C.P; Art. 23 Convención de los Derechos de los niños, y párr 34 y 35 Observación General 5 del PIDESC.

<sup>38</sup> Art 13 PIDESC, Observación General 13 PIDESC, y art. 12 y 13 de la Ley 361/97.

desventajas estructurales que obstaculizan la permanencia de los niños y niñas con discapacidad en el sistema educativo; asegurar procesos de comunicación que supriman las barreras para las personas con discapacidad oral o visual; y establecer procedimientos que faciliten la presentación del examen de Estado de las personas con discapacidad<sup>39</sup>.

1.10 Por último, no puede olvidarse que en el caso de los niños, estas disposiciones sobre el derecho a la educación y los derechos de las personas con discapacidad deben armonizarse con el artículo 44 de la Constitución, según el cual los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás, y con el principio de interés superior del niño, según el cual:

*“(...)Todos los órganos o instituciones legislativos, administrativos y judiciales han de aplicar el principio del interés superior del niño estudiando sistemáticamente cómo los derechos y los intereses del niño se ven afectados o se verán afectados por las decisiones y las medidas que adopten; por ejemplo, una ley o una política propuestas o existentes, una medida administrativa o una decisión de los tribunales, incluyendo las que no se refieren directamente a los niños pero los afectan indirectamente”<sup>40</sup>.*

1.11 En síntesis. Los niños y niñas con discapacidad son sujetos de especial protección constitucional, por el ciclo vital que afrontan y por la discriminación histórica a la que han sido sometidos debido a sus diferencias funcionales. Son titulares del derecho a la educación y el Estado tiene las mismas obligaciones concebidas frente a la educación para los niños que no presentan discapacidades. No obstante, esta equiparación no puede desconocer las diferencias de los estudiantes. El Estado tiene la obligación de velar por el levantamiento de los obstáculos que impiden el acceso a la educación de los niños y niñas con discapacidad a las aulas regulares y garantizar que haya plena disponibilidad de aulas especiales para quienes, excepcionalmente, puedan requerirlo.

#### **7.4.6. La escolarización como instrumento de focalización de los subsidios sociales. El caso de las personas con discapacidad.**

2.1 De manera general, la Corte ha definido los subsidios sociales como transferencias de partidas económicas de origen público que se asignan sin contrapartida del beneficiario directo, bien sea este un sujeto individual o colectivo, como la familia. Estos instrumentos propios de las políticas públicas han sido autorizados por la Constitución con el fin de garantizar condiciones de acceso a bienes y servicios básicos de quienes tienen mayores necesidades y menores ingresos dentro de la sociedad<sup>41</sup>. Por eso, además de considerar los subsidios en el marco de las decisiones macroeconómicas de un país, la Corte ha manifestado que estos “aportes estatales”<sup>42</sup> tienen sentido en un Estado Social de Derecho en la medida en que se orienten hacia la promoción de un orden justo, basado en los principios de solidaridad y progresividad en la satisfacción de los derechos sociales fundamentales de las personas<sup>43</sup>.

---

<sup>39</sup> Art. 13 Protocolo de San Salvador, parr 37 Observación General No. 5 PIDESC, sentencia T-207/99 (M.P Eduardo Cifuentes Muñoz) y T-1639/00 (Álvaro Tafur Galvis).

<sup>40</sup> Comité de los Derechos del Niño. CRC/GC/2003/5. 27 de noviembre de 2003. parr. 12. Ver al respecto las sentencias T-968/09 (M.P María Victoria Calle), T-899/10 (M.P Luis Ernesto Vargas Silva), T-397/04 (M.P Manuel José Cepeda), entre otras.

<sup>41</sup> Ver las sentencias C-221/11 (M.P Luis Ernesto Vargas) y C-324/09 (M.P Juan Carlos Henao).

<sup>42</sup> Este término es empleado en la decisión y los salvamentos de voto de la sentencia C-057/10 (M.P Mauricio González Cuervo)

<sup>43</sup> Ver las sentencias C-337/11 (M.P Jorge Ignacio Pretelt), C-324/09 (M.P Juan Carlos Henao) y C-1036/03 (M.P Clara Inés Vargas).

2.2 La Corte ha reconocido que los subsidios constituyen un recurso escaso a distribuir entre la población y, por tanto, ha aceptado que es razonable que se adopten criterios de focalización para la asignación de los subsidios y requisitos que condicionen la entrega de los mismos. Es decir, que es admisible que se adopten instrumentos y condiciones que garanticen que este gasto social llegue efectivamente a la población escogida como objetivo del subsidio<sup>44</sup>, siempre que el criterio de focalización o la condición para la entrega del dinero persiga o atienda a fines legítimos constitucionalmente, y se respeten y se garanticen los derechos fundamentales de los beneficiarios.

2.3 En particular, se ha admitido que el legislador puede condicionar la transferencia de dinero a que los hijos menores de edad de los beneficiarios directos del subsidio estén inscritos en el sistema educativo. En la sentencia C-653 de 2003 (M.P Jaime Córdoba Triviño), la Corte estudió la demanda elevada contra varias normas que modifican el régimen del subsidio familiar<sup>45</sup>, que establecen el derecho de los trabajadores a recibir subsidio por sus hijos menores a cargo, siempre que cuando estén entre los 12 y 18 años, acrediten estar escolarizados. En esa oportunidad, advirtió que el requisito fijado por el legislador es constitucional puesto que se orienta a garantizar que los padres cumplan con el deber de educar a sus hijos (art. 44 C.P), al tiempo que les brinda una ayuda en dinero para contribuir en los gastos que por el sostenimiento se causen.

Para la Corte:

*“Conforme lo establece el artículo 67 de la Carta, el Estado, la sociedad y la familia son responsables de la educación. Así las cosas, el requisito impuesto en la norma parcialmente demandada está acorde con la obligación que el Constituyente atribuyó a los padres respecto del acceso al conocimiento de sus hijos.*

*El citado precepto constitucional, establece además que la educación será gratuita en las instituciones del Estado, sin perjuicio del cobro de derechos académicos a quienes puedan sufragarlos, mandato que garantiza que los bajos recursos económicos de una familia no sean obstáculo para que los padres cumplan con su responsabilidad de brindar educación y la cultura a sus hijos menores de edad (Art. 44 C.P.). De esta manera, el Estado cumple primariamente con el deber que en materia de educación impuso la Constitución. (...)*

*La norma parcialmente acusada no atenta entonces contra el derecho de los niños y las niñas a la educación y ni a beneficiarse a través de sus padres y hermanos del subsidio familiar, lo cual está en consonancia con los principios de protección especial e interés superior del menor que, como lo ha establecido la jurisprudencia constitucional, provienen no sólo de la legislación sino de los tratados y convenios internacionales adoptados por Colombia, que a la luz del artículo 93 Superior prevalecen sobre la normatividad interna”.*

En este mismo sentido, en las sentencias C-559 de 2001 (M.P Jaime Araujo Rentería), T-1025 de 2005 (M.P Marco Gerardo Monroy Cabra) y T-550 de 2007 (M.P Jaime Araujo Rentería) se ha reconocido la relevancia constitucional que tiene éste requisito para la entrega de subsidios sociales, pues ello garantiza que el dinero del subsidio contribuya efectivamente a que los niños accedan a la educación y permanezcan al menos durante el ciclo obligatorio.

---

<sup>44</sup> Ver la sentencia C-221/11 (M.P Luis Ernesto Vargas). Sobre el concepto de focalización, ver lo dispuesto en el artículo 76 de la Ley 715 de 2001, y el artículo 24 de la Ley 1176 de 2007.

<sup>45</sup> Art. 28 Ley 21 de 1982 y Art. 3 Ley 789 de 2002.

2.4 Con todo, debe advertirse que la búsqueda de una mayor cobertura del derecho a la educación, así como la realización de otros derechos y principios constitucionales, peligran con verse limitada únicamente a la estructura formal del subsidio. De no encontrar formas de vinculación explícita entre el diseño y ejecución del subsidio y los derechos fundamentales, es posible que los subsidios condicionados a la escolarización den lugar en casos concretos a situaciones inconstitucionales o a la vulneración de los derechos fundamentales de los niños cuyo estudio se exige. Este riesgo es especialmente alto en el caso de las personas en condición de discapacidad quienes ostentan la titularidad del derecho a la educación, pero enfrentan serias limitaciones para su pleno goce<sup>46</sup>.

2.5 Obedeciendo a esto, más allá de la estrategia que adopte la administración para incorporar los derechos en el diseño de los subsidios condicionados a la educación<sup>47</sup>, la Corte ha indicado que las autoridades tienen que adoptar determinadas conductas y medidas para verificar que estos instrumentos técnicos respeten, protejan y garanticen los derechos fundamentales de las personas con discapacidad.

2.6 En cuanto a lo primero, (i) durante el ejercicio de focalización y adjudicación de los subsidios, la administración debe abstenerse de entrar en contradicción con los derechos fundamentales de los beneficiarios, especialmente el derecho al debido proceso, el mínimo vital y el principio de no discriminación. Los subsidios que condicionen la entrega del dinero a la escolarización deben respetar los derechos fundamentales, por cuanto es un fin esencial del Estado “garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución”<sup>48</sup> y porque los derechos tienen carácter interdependiente e indivisible y, por lo tanto, la realización de uno no puede significar el sacrificio de otros<sup>49</sup>.

En lo que tiene que ver con el debido proceso (Art. 29 C.P), las autoridades deben respetar los procedimientos regulares que se han previsto en la ley y los reglamentos para la focalización y adjudicación de los subsidios, del mismo modo que deben abstenerse de exigir documentos o requisitos que no estén contenidos en la normatividad o que sean irrazonables<sup>50</sup>. Por su parte, el valor de los subsidios debe ser transferido a los beneficiarios oportunamente, puesto que de ello depende en muchos casos la subsistencia del grupo familiar y de los sujetos de especial protección que lo compongan, entre ellos los niños y las personas de la tercera edad.

Sobre la relación entre el pago de los subsidios y el derecho al mínimo vital, en la sentencia T-356 de 2002 (M.P. Monroy Cabra) referida al subsidio familiar, dijo la Corte:

*“El subsidio se entrega a las personas pertenecientes a los sectores más pobres de la población. En la medida que busca dar ayuda a los niños*

---

<sup>46</sup> Ver no. 1, 33 y 35 de la Observación General No. 5; y literales k), r) y v) de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad.

<sup>47</sup> Los autores que estudian la relación entre las políticas públicas y los derechos humanos sugieren al menos tres vías de vinculación entre ellos: 1. Incorporando los derechos como una variable a considerar dentro de las condiciones de bienestar de una sociedad, además de las variables que usualmente componen la función de utilidad. 2. Admitiendo los derechos como fundamento del concepto de desarrollo humano, esto es, asumiendo que el individuo es el fin del desarrollo y que éste último consiste en el proceso de expansión de las libertades de las personas (Sen, A. *Economía de bienestar y dos aproximaciones a los derechos*. Estudios de Filosofía y Derecho, 2). 3. Considerando los derechos como marco de acción de la política pública. (Pérez, L.E. *Desarrollo, derechos sociales y políticas públicas*. En Pérez, L. E.; Rodríguez, C. y Uprimny, R. *Los derechos sociales en serio*. IDEP, Dejusticia, 2007)

<sup>48</sup> Art. 2 C.P

<sup>49</sup> Según la Convención de Viena de 1993: “5. *Todos los derechos humanos son universales, indivisibles e interdependientes y están relacionados entre sí. La comunidad internacional debe tratar los derechos humanos en forma global y de manera justa y equitativa, en pie de igualdad y dándoles a todos el mismo peso. (...)*”

<sup>50</sup> Sobre el respeto al debido proceso en la adjudicación de subsidios, en general, ver las sentencias T-177/10 (M.P. Vargas Silva), T-057/08 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), T-225/05 M.P. (Clara I. Vargas) y T-025/04 (M.P. Manuel José Cepeda).

cuyos padres no cuentan con los medios económicos suficientes para satisfacer todas sus necesidades, se conecta con el DERECHO AL MÍNIMO VITAL que es protegido tuteladamente”.

Además, ningún funcionario puede limitar o condicionar la adjudicación y entrega de los subsidios basándose para ello en criterios constitucionalmente prohibidos tales como los previstos en la primera parte del artículo 13 superior: “sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica”. A estos criterios debe añadirse la prohibición de limitar las libertades y oportunidades por la situación de discapacidad de las personas. Para la Corte, las personas con discapacidad han sufrido una historia de aislamiento y segregación que obedece a rasgos externos, permanentes en muchos casos, de los cuales no pueden prescindir. Por esta razón, ha concluido que la condición de discapacidad es un criterio prohibido para establecer diferencias<sup>51</sup>.

2.7 En cuanto a lo segundo, se ha determinado que los subsidios que condicionan la entrega de beneficios a la escolarización de los niños deben garantizar y proteger plenamente el contenido del derecho a la educación, en sus componentes de disponibilidad, acceso, aceptabilidad y permanencia (ver supra 1.3 y 1.9). En este orden de ideas, (ii) el requisito de escolarización no puede convertirse en un obstáculo para la realización del derecho a la educación ni puede basarse en una concepción restringida o incompleta de este derecho, que afecte los intereses de las personas con discapacidad.

Así lo manifestó la Corte, por ejemplo, en la sentencia T-1025 de 2005 (M.P. Monroy Cabra), en la que examinó la tutela presentada por una niña con discapacidad a quien le fue retirado el subsidio educativo dirigido a los hijos de los funcionarios de la DIAN, ya que pasó de estudiar en una institución especializada para niños con discapacidad a una institución regular; situación que constituía expresamente una causal de exclusión según las circulares de la entidad. En este caso, la Corte declaró la excepción de inconstitucionalidad de la circular que impedía el pago del subsidio, pues consideró que su aplicación en el caso concreto desconocía el derecho a la educación.

Conforme con la Convención sobre las personas con discapacidad y la jurisprudencia constitucional sobre la materia<sup>52</sup>, exigir que **los niños y niñas con discapacidad se vinculen en aulas especializadas según el tipo de limitación, desconoce que la regla general y la que mejor protege el derecho, es que ingresen a instituciones educativas regulares, excepto en los eventos en los que los médicos consideren que el estudiante debe acudir a un centro especializado** (ver supra 1.9). Por esta razón, es inadmisibles desde el punto de vista del derecho a la educación negar la entrega de un subsidio aduciendo que el estudiante con discapacidad está vinculado a un aula regular o, en el sentido contrario, negarlo bajo el único argumento de que está vinculado a un aula educativa especializada.

En la sentencia T-1248 de 2008 (M.P. Humberto Sierra Porto), por ejemplo, la Corte estudió la tutela presentada por una señora inscrita en el nivel 1 del SISBEN en nombre de sus dos hijos con discapacidad mental y visual, a quienes se les retiró el subsidio de Familias en Acción por no estar escolarizados. Sin embargo, la accionante reside en el municipio de Yondó (Antioquia) y demostró que para el momento de la solicitud de amparo no había instituciones especializadas ni regulares dispuestas a atender las necesidades educativas de sus hijos.

En este caso, la Corte recordó que del derecho a la igualdad del que son titulares las personas con discapacidad, se deriva la “obligación estatal y de quienes en su

---

<sup>51</sup> Ver sentencia T-826/04 (M.P. Rodrigo Uprimny Yepes).

<sup>52</sup> Ver por ejemplo la sentencia T-1482/00 (M.P. Alfredo Beltrán Sierra).

calidad de particulares se encuentren comprometidos con la prestación de un servicio público, de atender a la población con limitaciones físicas, funcionales, psíquicas y sensoriales teniendo presente un enfoque diferencial sensible a la circunstancia particular en que se hallan estas personas y a su situación especial de indefensión”.

Con base en dicho principio, y en las limitaciones del servicio público educativo identificadas a lo largo del proceso, se concluyó que la mejor forma de proteger el derecho a la igualdad de estos niños discapacitados, sería que el programa de Familias en Acción contemplara programas especiales para atender a la población discapacitada. Pero ya que este no existía al momento de resolver el amparo, así como tampoco condiciones institucionales que le permitieran a la madre de los niños vincularlos al sistema educativo, se resolvió que:

*“debe garantizarse el derecho de los jóvenes a recibir el subsidio de nutrición, previsto para los niños y niñas menores de siete años. De esta forma mediante una aplicación analógica de las normas que regulan el subsidio de nutrición del Programa Familias en Acción se logra de alguna manera compensar o corregir la situación de discriminación y marginalidad a la que los jóvenes se han visto avocados”.*

2.9 Puede concluirse entonces que el derecho a la educación constituye un límite sustantivo a los procedimientos de focalización y adjudicación de subsidios a personas o familias en condiciones de especial vulnerabilidad. Concretamente, cuando la entrega de estas ayudas se vincula a la educación de personas en quienes concurren las condiciones de infancia y discapacidad, que los tornan sujetos de especial protección constitucional, el Estado adquiere tres obligaciones para garantizar el cumplimiento simultáneo de los derechos a la educación, el derecho de los discapacitados a gozar de una especial protección, los derechos de los niños y el derecho a la igualdad:

- i) Que los funcionarios respeten los derechos fundamentales de los receptores de los subsidios, en especial el debido proceso, el mínimo vital y el principio de no discriminación;
- ii) Que los requerimientos técnicos no constituyan un obstáculo para la realización plena de una educación accesible, aceptable, disponible y adaptable, que reconozca las particularidades de la educación para los niños y niñas con discapacidad.
- iii) Que los programas de subsidios incluyan medidas afirmativas que garanticen el acceso de los beneficios a las personas con discapacidad, considerando las posibles limitaciones en el goce del derecho a la educación por razones económicas y sociales....”.

De igual manera la Corte Constitucional en Sentencia T- 318 de 2014 sobre el derecho a la educación de Niños, Niñas y Adolescentes con limitaciones físicas o mentales expuso:

(...)

#### **7.4.7. Derechos de los niños, niñas y adolescentes como sujetos de especial protección**

El artículo 13 de la Constitución Política prevé el deber de protección especial que tiene el Estado, la Sociedad y la Familia frente a los niños, niñas y adolescentes en consideración a la condición de debilidad manifiesta y extrema vulnerabilidad en que se encuentran por su condición de ser humano en proceso de formación y desarrollo. Este deber de protección se reitera en el artículo 44 de la Constitución Política que declara que los derechos de los niños, niñas y adolescentes prevalecen sobre los de

los demás - aspecto ampliamente desarrollado por esta Corporación en numerosa jurisprudencia<sup>53</sup>-, y enfatiza que existe corresponsabilidad de la familia, la sociedad y el Estado frente a "la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos". Uno de tales derechos es a la educación, contemplado en el mismo artículo 44 de la Constitución como derecho fundamental de los niños y niñas.

Esta corresponsabilidad en relación con el derecho a la educación se encuentra expresamente consagrada en el inciso 3º del artículo 67 de la Constitución, que igualmente establece la educación será obligatoria entre los cinco y los quince años de edad y que comprenderá como mínimo, un año de preescolar y nueve de educación básica. Y, el artículo 68 ídem, al tiempo que permite la creación de establecimientos educativos indica que **el Estado tiene la obligación especial de garantizar la educación de personas con limitaciones físicas o mentales**. En este sentido, la norma constitucional replica el Principio V, de la Declaración de los Derechos del Niño, conforme al cual, el niño con algún impedimento físico o mental debe recibir el tratamiento, la educación y el cuidado especiales que requiera. Y, en el mismo sentido, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, adoptada por la Asamblea General de la Naciones Unidas el 13 de diciembre de 2006<sup>54</sup> establece que cuando se trate de niños con discapacidad "[l]os Estados Partes tomarán todas las medidas necesarias para asegurar que todos los niños y las niñas con discapacidad gocen plenamente de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en igualdad de condiciones con los demás niños y niñas. 2. En todas las actividades relacionadas con los niños y las niñas con discapacidad, una consideración primordial será la protección del interés superior del niño".

Por lo anterior, además de la obligación de garantizar a educación a los niños con limitaciones, la aplicación de modelos educativos también debe atender a un principio transversal de los derechos de los niños como es el interés superior del niño, el cual se impone como criterio hermenéutico para adoptar decisiones que beneficien la garantía plena de los derechos fundamentales de los menores de edad. En este sentido, el artículo 7.2 de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, establece que: "En todas las actividades relacionadas con los niños y las niñas con discapacidad, una consideración primordial será la protección del interés superior del niño."

...En este orden, a partir del principio de interés superior del niño, de la corresponsabilidad que de manera reiterativa consagra la Constitución, cuando del derecho a la educación se trata, y del derecho a la tutela judicial efectiva, cuyo fundamento se deriva del acceso a la administración de justicia que contempla el artículo 229 de la Constitución, existe el imperativo tanto para las autoridades administrativas, como para los jueces – entre ellos los de tutela – que desplegar acciones encaminadas a indagar por las circunstancias que permitirán adoptar las decisiones más adecuadas para la defensa, garantía y efectividad del derecho a la educación de los niños, y especialmente de aquellos que tienen limitaciones físicas o mentales. Exige la Constitución, así como las normas internacionales que consagran derechos de los niños, una actitud proactiva del Estado, de tal forma que aún en los casos en que la familia por diversas circunstancias no pueda cumplir con su responsabilidad frente a los derechos de los niños, las autoridades asuman la que por mandato constitucional les corresponde y se movilicen para lograr la plena materialización de tales derechos. El desconocimiento de otras ciencias, de cuyo auxilio los corresponsables pueden y deben valerse, de ser necesario, para proteger los derechos fundamentales de los niños con algún tipo de limitación física o mental, no es óbice para ignorar el correlativo deber que surge frente a éstos, y mucho menos justifica negar su amparo.

---

<sup>53</sup> sentencia T-510 de 2003, T-794 de septiembre 27 de 2007 y C-804 de 2009, entre otras.

<sup>54</sup> Incorporada al ordenamiento interno mediante Ley 1346 de 2009 y ratificada el 10 de mayo del 2011.

#### **7.4.8. Deber de garantía frente al derecho a la educación de los niños con limitaciones físicas o mentales**

Como se expuso en precedencia, el artículo 67 de la Constitución establece la obligación del Estado de asegurar a los niños las condiciones necesarias para su acceso y permanencia en el sistema educativo, deber que adquiere especial relevancia cuando se trata de personas con limitaciones físicas o mentales, conforme a los artículos 47 y 68 ídem, pues en tales eventos concurren en ellas dos circunstancias de vulnerabilidad que requieren de acciones de especial protección en materia educativa: i) son menores de edad, es decir, personas en proceso de formación y desarrollo; y ii) la condición de limitación o discapacidad.

En este sentido, el artículo 47 de la Constitución impone al Estado adelantar una política de integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran, proceso a favor del cual se establecen medidas de inclusión escolar. Cabe llamar la atención en un aspecto puntual de la norma constitucional en cita, y es la sujeción de cualquier política o programa que favorezca la integración de los niños y en general las personas con limitaciones físicas o mentales, a la **atención especializada que requieran**, lo cual obliga a hacer una valoración de carácter particular y concreto sobre los requerimientos que la persona tiene para que el proceso de vinculación y realización personal en los distintos espacios de la sociedad se adelante de forma eficaz y no resulte agresivo, pero tampoco inocuo.

Al efecto, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, establece dentro de los principios generales del artículo 3: i) La participación e inclusión plenas y efectivas en la sociedad; ii) La igualdad de oportunidades; iii) La accesibilidad; y iv) El respeto a la evolución de las facultades de los niños y las niñas con discapacidad y de su derecho a preservar su identidad.

A través de los artículos 24 y 26 de la misma Convención, el Estado adquirió los siguientes compromisos particulares en relación con el derecho a la educación de las personas con discapacidad:

1. Asegurar un sistema de educación inclusivo a todos los niveles así como la enseñanza a lo largo de la vida;

2. Garantizar que los niños y las niñas con discapacidad:

- no queden excluidos de la enseñanza primaria gratuita y obligatoria ni de la enseñanza secundaria por motivos de discapacidad;

- puedan acceder a una educación primaria y secundaria inclusiva, de calidad y gratuita, en igualdad de condiciones con las demás, en la comunidad en que vivan;

- Se hagan ajustes razonables en función de las necesidades individuales;

- Se preste el apoyo necesario a las personas con discapacidad, en el marco del sistema general de educación, para facilitar su formación efectiva;

- Se faciliten medidas de apoyo personalizadas y efectivas en entornos que fomenten al máximo el desarrollo académico y social, de conformidad con el objetivo de la plena inclusión.

3. Adoptar las medidas pertinentes para emplear a maestros, incluidos maestros con discapacidad, y para formar a profesionales y personal que trabajen en todos los niveles educativos. Esa formación incluirá la toma de conciencia sobre la

discapacidad y el uso de modos, medios y formatos de comunicación aumentativos y alternativos apropiados, y de técnicas y materiales educativos para apoyar a las personas con discapacidad.

4. Establecer medidas efectivas y pertinentes para que las personas con discapacidad puedan lograr y mantener la máxima independencia, capacidad física, mental, social y vocacional, y la inclusión y participación plena en todos los aspectos de la vida, para la cual les corresponde organizar y ampliar servicios y programas generales de habilitación y rehabilitación en salud y educación, entre otros ámbitos, de tal forma que comiencen en la etapa más temprana posible y se basen en una **evaluación multidisciplinar de las necesidades y capacidades de la persona**;

La necesidad de adoptar estrategias que aseguren los componentes de disponibilidad, accesibilidad, adaptabilidad y la aceptabilidad del derecho a la educación, compromete la intervención de múltiples disciplinas, pues como lo ha señalado la Corte en otras oportunidades<sup>55</sup>, en los casos de la población infantil afectada por trastornos que limitan sus capacidades, para la realización del derecho a la educación se necesita brindar atención integral a la salud con servicios, que respecto de éstos niños, pueden contener ingredientes educativos que el Juez de tutela podrá ordenar conforme al principio de integralidad, incluso aunque no estén contemplados en el plan obligatorio de salud, con el fin de garantizar la realización plena de sus derechos mediante la implementación de las medidas adecuadas atendiendo a su condición.

En eventos como el presente, el sistema de salud está llamado a prestar el apoyo necesario y eficaz para la asistencia y recuperación de los niños con limitaciones físicas o mentales<sup>56</sup>, para mejorar la adaptabilidad del sistema educativo por una parte y las condiciones de vida digna y desarrollo de las capacidades de los niños con limitaciones físicas o mentales, por otra."

De la lectura de las sentencias se desprende que la educación de los niños y niñas es un derecho fundamental, y en consecuencia para garantizar dicho derecho surgen obligaciones para el Estado, la familia y la sociedad. conclusión a la que la Corte Constitucional llegó a partir de la lectura de los artículos 44 y 67 de la Constitución Política, y del texto de varios instrumentos internacionales ratificados por Colombia, tales como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Protocolo de San Salvador, y la Convención de los Derechos del Niño.

De otra parte la Jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido enfática en señalar que el derecho a la educación tiene varias dimensiones a saber: asequibilidad o disponibilidad del servicio: que exige que se garantice la existencia de infraestructura, docentes y programas de enseñanza en cantidad suficiente y que dichos programas estén disponibles para todos los niños y niñas. Otra dimensión se denomina accesibilidad, que exige eliminar todo tipo de discriminación en el ingreso al sistema educativo, y brindar facilidades desde el punto de vista geográfico y económico para acceder al servicio. Una tercera dimensión se refiere al componente de adaptabilidad encaminado a que las autoridades deben implementar acciones tendientes a garantizar la permanencia en el sistema educativo. Y finalmente una cuarta dimensión relacionada con un componente de aceptabilidad encaminado a que el Estado tiene la obligación de prever mecanismos que contribuyan a asegurar la calidad de los programas, contenidos y métodos de la educación.

Con relación a los niños y niñas con discapacidad, la Corte Constitucional ha manifestado que son sujetos de especial protección constitucional y en tal sentido llegó a la conclusión de que en la implementación del derecho a la educación de

---

<sup>55</sup> Sentencia T-567/13, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

<sup>56</sup> Cfr. Sentencia T-201 de 2007 MP Humberto Antonio Sierra Porto.

los niños y niñas discapacitados, debe dársele prevalencia al modelo inclusivo, según el cual la regla general es la garantía de la posibilidad de acceder al sistema educativo en aulas regulares de estudio y la educación especial debe entenderse como la última opción, es decir, debe operar de forma excepcional.

Que la Ley 115 de 1994, "*Ley General de Educación*", en su artículo 46 prescribe que: "*La educación para personas con limitaciones físicas, sensoriales, psíquicas, cognitivas, emocionales o con capacidades intelectuales excepcionales, es parte integrante del servicio público educativo*". Que Los establecimientos educativos organizarán directamente o mediante convenio, acciones pedagógicas y terapéuticas que permitan el proceso de integración académica y social de dichos educandos. De igual manera en el PARÁGRAFO 1o. de dicha Ley se expresó que Los Gobiernos Nacional y de las entidades territoriales podrán contratar con entidades privadas los apoyos pedagógicos, terapéuticos y tecnológicos necesarios para la atención de las personas a las cuales se refiere este artículo, sin sujeción al artículo 8o. de la Ley 60 de 1993 hasta cuando los establecimientos estatales puedan ofrecer este tipo de educación.

El artículo 48 de la citada ley señala que "*Los Gobiernos Nacional, y de las entidades territoriales incorporarán en sus planes de desarrollo, programas de apoyo pedagógico que permitan cubrir la atención educativa a las personas con limitaciones*".

*"El Gobierno Nacional dará ayuda especial a las entidades territoriales para establecer aulas de apoyo especializadas en los establecimientos educativos estatales de su jurisdicción que sean necesarios para el adecuado cubrimiento, con el fin de atender, en forma integral, a las personas con limitaciones"*.

De igual manera se afirmó que los parámetros antes descritos han sido reglamentados en múltiples disposiciones, entre las que se encuentran el Decreto 366 de 2009, la Resolución 2565 de 2003. También han sido ratificados en la Ley 361 de 1997 en las que se confirma que el Estado debe brindar todos los medios adecuados para garantizar el ejercicio del derecho a la educación inclusiva de las personas con discapacidad y con capacidades o talentos excepcionales, y solo en eventos excepcionales que así lo exijan, debe brindar educación en aulas especializadas.

La Corte Constitucional estableció unas sub reglas en relación con la obligación general de garantizar a las personas con discapacidad el acceso a la educación en aulas regulares:

***"a) La acción de tutela es un mecanismo judicial idóneo para la protección del derecho a la educación de los menores discapacitados.***

***b) La educación especial se concibe como un recurso extremo, esto es, se ordenará a través de la acción de tutela sólo cuando valoraciones médicas, psicológicas y familiares la consideren como la mejor opción para hacer efectivo el derecho a la educación del menor.***

*c) Si está probada la necesidad de una educación especial, esta no puede ser la excusa para negar el acceso al servicio público educativo.*

*d) En caso de que existan centros educativos especializados y que el menor requiera ese tipo de instrucción, ésta no sólo se preferirá sino que se ordenará.*

***e) Ante la imposibilidad de brindar una educación especializada, se ordenará la prestación del servicio público convencional, hasta tanto la familia, la sociedad y el Estado puedan brindar una mejor***

*opción educativa al menor discapacitado.*"<sup>57</sup> (Negritas fuera del texto)

En consecuencia, de lo anterior resulta claro que la regla general en cuanto al derecho a la educación de los niños y niñas discapacitados, es que estos tienen el derecho a acceder a aulas regulares. Pero para que ello sea posible es necesario hacer ajustes razonables al modelo educativo actual.

## **8. CASO CONCRETO**

Rememorando, se tiene como la señora OLGA SOLVERIA TORRES PÁEZ, actuando en calidad de agente oficiosa de su menor hijo E.S.C.T. interpuso acción constitucional en contra de NUEVA EPS, HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN RAFAEL DE TUNJA, SECRETARIA SALUD DEPARTAMENTAL, SECRETARIA EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL Y MUNICIPIO DE PAUNA para la protección a sus derechos fundamentales a la salud, educación y desarrollo integral al no asignarle sus citas de pediatría, neurología pediátrica, fonoaudiología, terapias de fonoaudiología y psicología, se le certificara su condición de persona con discapacidad y se le designe un docente para condiciones especiales en la Institución Educativa Técnico Nacionalizado de Pauna – Sede Topo Grande.

En el caso que ocupa la atención del presente trámite Constitucional, primero se analizara lo concerniente al derecho a la salud que le asiste al menor, para lo cual se tiene que la accionante como su menor hijo se encuentran afiliados a la NUEVA EPS, que el menor debido a los controles médicos que ha tenido a la fecha como lo enunciado por parte de los docentes de su colegio dan cuenta que el mismo se encuentra en una condición especial, es decir padece de una discapacidad aparentemente, que le impide su normal desarrollo en la etapa escolar, pero que la fecha no cuenta con diagnóstico exacto por cuanto no hay un diagnóstico determinado, situación que solo se superará cuando sea tratado por los profesionales en la salud y que los mismos cataloguen el grado de discapacidad como también den un diagnóstico médico.

Indicó la madre como acudió el pasado 22 de octubre de 2022 ante la ESE Cetro de Salud Edgar Alonso Pulido del municipio de Pauna a fin de que por parte del médico general se determinara las patologías que padecía su menor hijo, quien de lo probado da cuenta remitió al menor a Cita de control por Fonoaudiología, terapias de fonoaudiología y sesiones de Psicología, las cuales pese a ser radicadas ante la EPS no fueron atendidas en su momento, situación que la llevó nuevamente a acudir a dicho centro médico el pasado 05 de diciembre de 2022 quien además dadas las circunstancias remitió además al menor a citas de Neurología Pediátrica y Pediatría, mismas que fueron radicadas y al momento de presentar la tutela no habían sido asignadas.

En primer término, se pone de presente que el derecho a la salud se encuentra definido en el artículo 49 de la Constitución como un servicio público a cargo del Estado, en virtud del cual se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud bajo los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad para lo cual las entidades promotoras del servicio de salud (EPS) están llamadas como miembros del SGSSS a garantizar los derechos a sus afiliados, máxime en el caso que se trate de menores de edad. En el particular tratándose de los niños, niñas y adolescentes, el artículo 44 superior califica expresamente este derecho como fundamental, y la jurisprudencia constitucional ha señalado que la protección del derecho adquiere especial relevancia cuando se trata de menores de edad, pues sus derechos prevalecen

---

<sup>57</sup> T-443/04 (MP. Clara Inés Vargas Hernández)

sobre los derechos de los demás. Esta aspiración, a su vez, encuentra un reflejo en el ordenamiento internacional.

Recalca el despacho como por parte de la Nueva EPS en contestación a la presente acción de tutela indicó en su momento como se asignó cita de control o seguimiento por especialista en Pediatría para el día 01 de marzo de 2023 en la IPS Famedic, así mismo, respecto a la cita de control o seguimiento por psicología para el miércoles 01 de marzo 2023 también en la IPS Famedic, Se programó cita por especialista en Neurología Pediátrica para el miércoles 22 de febrero de 2023 en el centro de rehabilitación integral de Boyacá, igualmente respecto a la cita de terapia por Fonoaudiología al menor en Clinic salud, estas que le fueron informadas en debida forma a la actora para la comparecencia de su menor hijo, frente a lo cual se denota la existencia de Carencia Actual del Objeto por hecho superado, puesto que por parte de la EPS se dio cumplimiento a lo requerido frente a la atención médica.

Visto lo anterior, como quiera que se observa a todas luces la satisfacción al derecho fundamental invocado, esto es a la salud, se acredita la carencia actual del objeto por hecho superado pues en desarrollo del trámite constitucional se dio satisfacción al derecho conculcado máxime que se prestó autorización al paciente y agendó cita control o seguimiento por psicología para el miércoles 01 de marzo 2023 también en la IPS Famedic, Se programó cita por especialista en Neurología Pediátrica para el miércoles 22 de febrero de 2023 en el centro de rehabilitación integral de Boyacá, igualmente respecto a la cita de terapia por Fonoaudiología al menor en Clinic salud y serán los mentados galenos quienes indicarán cual el tratamiento a seguir para el menor E.S.C.T., de esta manera es necesario recalcar en qué consiste dicha figura jurídica de carencia actual del objeto por hecho superado, la cual ha sido definida jurídicamente así:

*“3.4.1. La jurisprudencia de esta Corporación, en reiteradas oportunidades, ha señalado que la carencia actual de objeto sobreviene cuando frente a la petición de amparo, la orden del juez de tutela no tendría efecto alguno o “caería en el vacío” . Al respecto se ha establecido que esta figura procesal, por regla general, se presenta en aquellos casos en que tiene lugar un daño consumado o un hecho superado.*

*3.4.2. El hecho superado tiene ocurrencia cuando lo pretendido a través de la acción de tutela se satisface y desaparece la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales invocados por el demandante, de suerte que la decisión que pudiese adoptar el juez respecto del caso específico resultaría a todas luces inocua y, por lo tanto, contraria al objetivo de protección previsto para el amparo constitucional . En este supuesto, no es perentorio incluir en el fallo un análisis sobre la vulneración de los derechos fundamentales cuya protección se demanda, salvo “si considera que la decisión debe incluir observaciones acerca de los hechos del caso estudiado, [ya sea] para llamar la atención sobre la falta de conformidad constitucional de la situación que originó la tutela, o para condenar su ocurrencia y advertir la inconveniencia de su repetición, so pena de las sanciones pertinentes, si así lo considera. De otro lado, lo que sí resulta ineludible en estos casos, es que la providencia judicial incluya la demostración de la reparación del derecho antes del momento del fallo. Esto es, que se demuestre el hecho superado.”*

De igual manera sobre la ocurrencia de la carencia actual de objeto por hecho superado, la jurisprudencia constitucional ha definido la figura como:

*“(…) La carencia actual de objeto por hecho superado se da cuando 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, razón por la cual cualquier orden judicial en tal sentido se torna innecesaria. En otras palabras, aquello que se pretendía lograr mediante la orden del juez de tutela ha acaecido antes de que el mismo diera orden alguna. Respecto a la carencia actual de objeto por hecho superado, la Corte ha indicado que el propósito de la acción de tutela se limita a la protección inmediata y actual de los derechos fundamentales, cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas, o de los particulares en los casos expresamente consagrados en la ley. Sin embargo, cuando la situación de hecho que origina la supuesta amenaza o vulneración del derecho desaparece o se encuentra superada, la acción de tutela pierde su razón de ser, pues en estas condiciones no existiría una orden que impartir." (CC. T-358/2014). (...)(Negritas y Subrayado fuera el Texto Original.)*

Se tiene entonces que para presentarse carencia actual de objeto por hecho superado se requiere que, entre el momento de la interposición de la acción de tutela y el momento del fallo, se materialice por completo la pretensión contenida en la demanda de amparo, ya que, cuando la situación de hecho que origina la supuesta amenaza o vulneración del derecho desaparece o se encuentra superada, la acción de tutela pierde su razón de ser, pues en estas condiciones no existiría una orden que impartir.

A partir de lo anterior se puede inferir en el caso sub examine, frente al menos al derecho a la salud, se configuran los presupuestos de la carencia actual de objeto por hecho superado en la medida que no existe prueba que con anterioridad a la interposición de la acción de tutela se haya dado respuesta a la petición elevada por la parte accionante, y que se advierte que luego de la interposición de la acción de tutela y antes de proferirse este fallo, es decir durante el trámite de la acción de tutela, se satisfizo la pretensión contenida en la demanda de amparo.

De otra parte, frente a los derechos conculcados a la Educación y Desarrollo integral, en concordancia con el derecho a la salud, se tiene como por parte de la actora se solicitó se ordenara al Ministerio de Salud y Secretaria de Salud del departamento se giren los recursos necesarios para realizar la certificación de las personas en condición de discapacidad, para lo cual debía la Alcaldía municipal certificar a su menor hijo indicando los requisitos que debía cumplir y finalmente por parte de la Secretaria de Educación Departamental designara los docentes correspondientes para la Institución Educativa Técnica Nacionalizada de Pauna, este despacho los abordara de manera individual a saber:

- i) Se indica por la actora como requiere su menor hijo sea certificado como una persona con discapacidad, sin que a la fecha de manera formal los médicos de su EPS hayan establecido un diagnóstico específico frente a un padecimiento eventual del menor, frente al asunto destaca el despacho como la mentada certificación esta hace referencia al Registro de Localización y Caracterización de Personas Discapacitadas – RLCPD-, mismo que debe definirse como el mecanismo para registrar la información resultante de la valoración para certificar la discapacidad y es una fuente oficial en el país sobre personas con condiciones especiales, mismo que busca el reconocimiento de derechos de manera diferencial para las personas con condiciones especiales, este se relaciona directamente con el derecho que tiene el menor a hacer parte de los programas especiales para materializar sus derechos, pero es la Nueva EPS quien debe realizar la valoración requerida, por medio de los galenos adscritos a su red de prestadores, luego de que por parte de un grupo multidisciplinario califique al menor en condición especial, allegando dichas constancias a las entidades correspondientes de las

Alcaldías Municipales y Secretarías Departamentales de Salud para incluir al mismo en los beneficios a los que es acreedor por su condición, para lo cual la actora deberá agotar las etapas correspondientes en su EPS y con el apoyo de la Alcaldía Municipal de tal manera que el menor pueda ser acreedor a mentados beneficios.

- ii) También que la actora solicito el acompañamiento de la Alcaldía Municipal para realizar el proceso de certificación anteriormente enunciado, este en el cual por contestación de la misma entidad se aclaró como por parte de la actora una vez surtidos los trámites correspondientes ante la EPS, endilgándose en la Historia Clínica las condiciones médicas que certifican al menor como persona con condiciones especiales, esta debe acudir a la IPS que determina la EPS para que se realice la valoración y esta lo expida, que como tal corresponde a dicha entidad su elaboración. Ahora bien, que una vez cuente con esta sí el mismo puede ser acreedor a los beneficios de los programas de discapacidad son en el sector de salud y no educación, pero que estos se realizan de manera directa por medio de las Transferencias del Ministerio de Salud a través del departamento, quien a su vez los incorpora en el presupuesto y hace la redistribución para el número de beneficiarios del municipio, sin embargo, esto no tiene nada que ver con el sistema educativo, para lo cual debe ser catalogado con dicha circunstancia especial e inscribirse en el Registro de Localización y Caracterización de Personas Discapacitadas – RLCPD.
- iii) Finalmente, respecto al derecho a la educación y desarrollo integral que le compete al menor, se tiene que por parte de la Secretaria de Educación del Departamento vienen fomentando la educación inclusiva de los niños, niñas y adolescentes con discapacidad a través de la implementación del programa Educación sin Límites el Decreto 1421 de 2017 el cual reglamenta las acciones correspondientes a la atención educativa de estudiantes con discapacidad en lo relacionado a factores pedagógicos y/o académicos para responder a la permanencia, calidad y pertinencia de los procesos educativos. Que en tal sentido en la Subsección 3 Esquema de atención educativa Artículo 2.3.3.5.2.3.1. Gestión educativa y gestión escolar se establecen cuáles son las responsabilidades de las secretarías de educación o la entidad que haga sus veces en las entidades territoriales certificadas, como gestoras y ejecutoras de la política de educación inclusiva en la entidad territorial, pero además que corresponde el deber a las instituciones educativas garantizar el goce efectivo del programa de Educación Especial y diferenciada, de la cual han recibido capacitación en los tipos de discapacidad, diseño e implementación de ajustes razonables, diseño universal para el aprendizaje y demás temáticas en pro de estos estudiantes, pero que esto también depende del proceso de contratación de profesionales de apoyo para el acompañamiento docente.

De lo obrado en el plenario se da cuenta de que el menor E.S.C.T, padece varios trastornos tales como Problemas Relacionados Con el bajo rendimiento escolar, otros trastornos del desarrollo del habla y del lenguaje y psicoterapia. Que para tratar sus problemas conductuales Nueva E.P.S, entidad a la cual el menor se encuentra afiliado, le prescribió citas de pediatría, neurología pediátrica, fonoaudiología, terapias de fonoaudiología y psicología. Que el mismo actualmente se encuentra repitiendo el grado primero debido a su déficit de aprehensión del conocimiento y se encuentra vinculado a la Institución Educativa Técnico Nacionalizado de Pauna- sede Topo Grande, que no obra respuesta alguna por parte de la IE o de concepto médico alguno que indique el menor

deba ser beneficiario de un programa de educación especial, por lo que se entiende hasta el momento que a éste no se le impide acceder al servicio educativo en un aula regular, siempre que en su proceso educativo esté asistido de manera permanente por los docentes que participen en su proceso de aprendizaje, psicólogo y psicorientación, sin dejar de lado el acompañamiento permanente de su familia. Es de advertir que, pese a los padecimientos del mismo no puede interrumpirse su proceso de aprendizaje y adaptación al medio escolar.

Como se expuso, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido enfática en señalar con relación a los niños y niñas con discapacidad, que **son sujetos de especial protección constitucional**, y en tal sentido, concluyó que en la implementación del derecho a la educación de tales niños, debe dársele prevalencia al modelo inclusivo, según el cual la regla general es la garantía de la posibilidad de acceder al sistema educativo en aulas regulares de estudio y la educación especial debe entenderse como la última opción, es decir, debe operar de forma excepcional. Así lo consagra el artículo 46 de la Ley 115 de 1994, según el cual la educación para personas con limitaciones físicas, sensoriales, psíquicas, cognoscitivas, emocionales o con capacidades intelectuales excepcionales, es parte integrante del servicio público educativo.

Si bien de la valoración por psicológica para niños y adolescentes le fue practicada al menor E.S.C.T. el 22 de febrero de 2023, de la misma no obra constancia en el plenario dada su realización en el desarrollo de la acción constitucional, pero sí se da cuenta de la atención primaria recibida en la ESE Edgar Alonso Pulido de Pauna que conllevó a la remisión del menor a especialistas en pediatría, neurología pediátrica, fonoaudiología, terapias de fonoaudiología y psicología, de las cuales dependerá las resultas de su derecho, pues serán los mismos quienes deberán catalogar la condición de discapacidad o situaciones especiales en las que se encuentra el menor.

Por lo que en tal sentido, en defensa del principio de interés superior del niño, de la corresponsabilidad que de manera reiterativa consagra la Constitución, cuando del derecho a la educación se trata, y del derecho a la tutela judicial efectiva, cuyo fundamento se deriva del acceso a la administración de justicia que contempla el artículo 229 de la Constitución, y en aras de garantizarle al menor E.S.C.T., su derecho a la educación, este despacho otorgará el amparo constitucional solicitado en el sentido de ordenar a la Secretaria de Educación Departamental junto con el Municipio de Pauna que en el término de diez (10) días hábiles contados a partir de la notificación de esta providencia, adelanten las gestiones y dispongan de manera efectiva los recursos, en el plantel educativo Institución Educativa Técnico Nacionalizado de Pauna y el personal docente necesario para garantizar la prestación del servicio educativo que requiere el niño E.S.C.T., siempre que no esté matriculado e inscrito en una institución educativa de carácter privado, teniendo en cuenta lo estipulado en el artículo 46 de la Ley 115 de 1994, que el derecho a la educación de las personas con limitaciones físicas, sensoriales, psíquicas, cognoscitivas, emocionales o con capacidades intelectuales excepcionales, es parte integrante del servicio público educativo.

De igual manera se ordenará a la Secretaria de Educación del Departamento de Boyacá que realice valoraciones semestrales a efectos de examinar los avances en el proceso de inclusión escolar de E.S.C.T., siempre que éste acceda al servicio público educativo que ofrece el municipio, y en caso de ser necesario realice en compañía del Gobierno Nacional la contratación necesaria con entidades privadas para brindar apoyo pedagógico, terapéutico y tecnológico para la atención no solo del menor E.S.C.T., sino de los Niños, Niñas y Adolescentes con limitaciones físicas, sensoriales, psíquicas, cognoscitivas, emocionales o con capacidades intelectuales excepcionales, del municipio de Pauna y hasta que los establecimientos educativos del Municipio puedan ofrecer este tipo de educación de conformidad con lo dispuesto en el parágrafo 1 del artículo 46 de la ley 115 de

1994. De otra parte, se prevendrá al Municipio de Pauna para que con ayuda del Gobierno Nacional o a la Secretaria Departamental de Educación para que incorpore en su Plan de Desarrollo programas de apoyo pedagógico que permitan cubrir la atención educativa a las personas con limitaciones de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48 de la Ley 115 de 1994.

## 9. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Promiscuo Municipal de Pauna (Boyacá), administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

### RESUELVE:

**PRIMERO: DECLARAR** la existencia de carencia actual de objeto por hecho superado en la presente acción constitucional respecto a la pretensión de asignarle al menor E.S.C.T. sus citas de pediatría, neurología pediátrica, fonoaudiología, terapias de fonoaudiología y psicología por parte de la Nueva EPS, según lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: TUTELAR** los derechos fundamentales a la Salud, Educación, Desarrollo Integral y Dignidad Humana conculcados por la señora **OLGA SOLVERIA TORRES DÍAZ**, quien actúa en calidad de agente oficiosa de su menor Hijo **E.S.C.T.**, identificado con Tarjeta de Identidad No. 1.056.412.844 y en contra de **NUEVA EPS, SECRETARIA SALUD DEPARTAMENTAL, SECRETARIA EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL Y MUNICIPIO DE PAUNA** de acuerdo con las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: ORDENAR** a **NUEVA EPS** que en el término improrrogable de cuarenta y ocho horas (48) contados a partir de la notificación de la presente providencia a través de su representante legal y/o quien cumpla la función, Sí aún no lo ha hecho, realice los procedimientos administrativos correspondientes y remita al menor **E.S.C.T.** identificado con Tarjeta de Identidad No. 1.056.412.844, ante los profesionales encargados de calificar su condición de discapacidad de las IPS autorizadas por parte de la Secretaria de Salud Departamental para tal fin, y de ser procedente, emita certificación de la condición establecida por los galenos del grupo multidisciplinar.

**TERCERO: ORDENAR** a la **NUEVA EPS** que garantice el cumplimiento y autorización a todas las órdenes relacionadas con citas, exámenes con especialista, procedimientos, tratamientos, procedimientos derivados de las citas por medicina especializada, insumos, tratamientos, entrega de medicamentos y demás que requiera **E.S.C.T.** identificado con Tarjeta de Identidad No. 1.056.412.844, como consecuencia de sus patologías acá determinadas.

**CUARTO: ORDENAR** a la **SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL** junto con el **MUNICIPIO DE PAUNA** que en el término de diez (10) días hábiles contados a partir de la notificación de esta providencia, adelanten las gestiones administrativas y dispongan de manera efectiva los recursos, en el plantel educativo Institución Educativa Técnico Nacionalizado de Pauna y el personal docente necesario para garantizar la prestación del servicio educativo que requiere el niño **E.S.C.T.**, siempre que no esté matriculado e inscrito en una institución educativa de carácter privado, teniendo en cuenta lo estipulado en el artículo 46 de la Ley 115 de 1994, que el derecho a la educación de las personas con limitaciones físicas, sensoriales, psíquicas, cognoscitivas, emocionales o con capacidades intelectuales excepcionales, es parte integrante del servicio público educativo.

**QUINTO: ORDENAR** a la Secretaria de Educación del Departamento de Boyacá que realice valoraciones semestrales a efectos de examinar los avances en el proceso de inclusión escolar de **E.S.C.T.**, siempre que éste acceda al servicio público educativo que ofrece el municipio, y en caso de ser necesario realice en compañía del Gobierno Nacional la contratación necesaria con entidades privadas para brindar apoyo pedagógico, terapéutico y tecnológico para la atención no solo del menor **E.S.C.T.**, sino de los Niños, Niñas y Adolescentes con limitaciones físicas, sensoriales, psíquicas, cognitivas, emocionales o con capacidades intelectuales excepcionales, del municipio de Pauna y hasta que los establecimientos educativos del Municipio puedan ofrecer este tipo de educación de conformidad con lo dispuesto en el parágrafo 1 del artículo 46 de la ley 115 de 1994.

**SEXTO: PREVENIR** al **MUNICIPIO DE PAUNA** para que con ayuda del Gobierno Nacional o a la Secretaria Departamental de Educación para que incorpore en su Plan de Desarrollo programas de apoyo pedagógico que permitan cubrir la atención educativa a las personas con limitaciones de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48 de la Ley 115 de 1994.

**SÉPTIMO: ORDENAR** a la **INSTITUCIÓN EDUCATIVA TÉCNICO NACIONALIZADO DE PAUNA** que en el término improrrogable de cuarenta y ocho horas (48) contados a partir de la notificación de la presente providencia a través de su representante legal y/o quien cumpla la función, Sí aún no lo ha hecho, brinden el acompañamiento al menor **E.S.C.T.**, identificado con Tarjeta de Identidad No. 1.056.412.844, en los términos establecidos en el Decreto 1421 de 2017 de acuerdo al reglamento de acciones correspondientes a la atención educativa de estudiantes con discapacidad en lo relacionado a factores pedagógicos y/o académicos para responder a la permanencia, calidad y pertinencia de los procesos educativos garantizando el goce efectivo del programa de Educación Especial y diferenciada.

**OCTAVO: ORDENAR** a la **SECRETARIA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL** que en el término de diez (10) días hábiles contados a partir de la notificación de esta providencia, sí aún no lo han hecho, adelanten las gestiones administrativas y dispongan de manera efectiva la contratación del personal de apoyo para el acompañamiento docente para su capacitación en los tipos de discapacidad, diseño e implementación de ajustes razonables de la educación infantil, diseño universal para el aprendizaje y demás temáticas en pro de estos estudiantes con condiciones especiales.

**NOVENO: DESVINCULAR** de la presente acción constitucional a **E.S.E. HOSPITAL UNIVERSITARIO SAN RAFAEL DE TUNJA y E.S.E. CENTRO DE SALUD EDGAR ALONSO PULIDO DE PAUNA**, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

**DÉCIMO: NOTIFICAR** la presente providencia a las partes, por el medio más expedito (art. 16 Decreto 2591 de 1991)

**DÉCIMO PRIMERO:** En el evento de no ser impugnado este fallo dentro del término legal, remítase las diligencias a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

La Juez,

  
CAROL ANITH OSORIO BARAJAS