



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SANTA ROSA DE VITERBO

Relatoría

**TUTELA – DERECHO A LA EDUCACIÓN MENOR DE EDAD DISCAPACITADO – TERMINACION DE MEDIDA DE RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS SIN CESAR EL ESTADO DE VULNERABILIDAD: El cumplimiento del término previsto en el programa, per se no implica que el niño deba ser excluido del programa, pues se debe verificar el cumplimiento de los objetivos del mismo, esto es, que se haya fortalecido la familia y haya cesado el estado de vulnerabilidad del menor.**

Sin embargo, de acuerdo con la jurisprudencia a la que se hizo referencia en el acápite anterior de esta decisión, el vencimiento del plazo establecido no implica por sí mismo, la terminación de la medida de restablecimiento mencionada y con ello la exclusión del niño, niña o adolescente del programa, pues una decisión de esa naturaleza solo puede motivada en la existencia de un concepto previo que corrobore el cumplimiento de los objetivos del programa, esto es, que se hayan superado las condiciones que dieron a su vinculación. En efecto, la superación de las condiciones de amenaza y riesgo del niño, es uno de los puntos clave para determinar la existencia o no de la vulneración de los derechos fundamentales en estos eventos, toda vez que solo cuando se evidencia a partir de dicha valoración que han mejorado o desaparecido las condiciones que vulneraban los derechos del menor, resulta procedente su egreso del programa.

Para el caso, la respuesta dada por el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR para decretar la terminación de la medida es la culminación del término de permanencia, pues si bien hace referencia de manera breve al cumplimiento del objeto del programa, lo cierto es que no da cuenta con precisión cuáles son los argumentos para soportar tal afirmación, ni relacionan en qué medida se logró la superación de las condiciones de vulnerabilidad del menor de edad, en especial, cuando tanto el equipo interdisciplinar de ACISUG (fs. 12 y ss c. Anexo) dan cuenta de cierta mejora, pero recomiendan la continuación de la atención en la institución.

Al respecto, la Secretaría de Educación de Sogamoso resaltó que el menor Y.D.G., al no tener un proceso de escolarización regular «necesita de manera ininterrumpida la prestación de un servicio especializado con el cual no cuentan las instituciones educativas regulares», porque al encontrarse en extra-edad en relación con los grados que ingresaría en las instituciones educativas regulares, se le podría causar una afectación adicional y una doble vulneración de sus derechos, por lo que el ICBF debe continuar brindando la atención especializada.

En estas circunstancias, es claro que el ICBF vulneró los derechos fundamentales de la menor Y.D.G.E., al excluirla del programa de atención en la modalidad externado media jornada más allá de las disposiciones que regulan el término de duración de la medida de protección y su carácter de transitoriedad, puesto que de conformidad con la jurisprudencia expuesta en precedencia, si bien se cumplió el término del programa y se fortaleció a la familia, no se verificó el cumplimiento de los objetivos del programa para excluir al menor, al no atenderse que el estado de vulnerabilidad que dio origen a la medida aún se encuentra vigente.

Asimismo, no resultan admisibles desde el punto de vista constitucional las razones esgrimidas por el MUNICIPIO DE SOGAMOSO y la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN de esa entidad territorial, pues es su obligación garantizar el derecho a la educación de todos los niños, niñas y adolescentes sin importar que sufran algún tipo de discapacidad, por lo que son los primeros encargados de velar que se cumpla ese derecho y el hecho de que aduzcan falta de recursos no es una causa racional ni proporcionada para inhibirse de garantizar el derecho a la educación, tan solo aduciendo que la entidad territorial no cuenta con ese tipo de centros.

Ahora, si bien la orden se impone a cargo del ICBF, ello no exime de responsabilidad al MUNICIPIO DE SOGAMOSO y la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN, pues esas entidades a partir del momento en que el menor se encuentre en condiciones de ingresar a un ambiente regular de educación con el plan individual de ajustes razonables que sea necesario para tal efecto, deberán hacerse cargo de garantizar su inclusión en el medio educativo y prestarle el servicio de educación.

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**Departamento de Boyacá**

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL  
SANTA ROSA DE VITERBO**

**“PATRIMONIO HISTÓRICO Y CULTURAL DE LA NACIÓN”  
Ley 1128 de 2007**

**SALA ÚNICA**

RADICACIÓN:	15759-31-03-002-2019-00111-01
CLASE DE PROCESO:	TUTELA SEGUNDA INSTANCIA
ACCIONANTE:	HÉCTOR LEONARDO GUTIÉRREZ GÓMEZ
ACCIONADOS:	INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR ICBF Y OTROS.
DERECHO FUNDAMENTAL:	EDUCACIÓN, IGUALDAD.
DECISIÓN:	CONFIRMAR
APROBACIÓN:	ACTA DE DISCUSIÓN No. 117
MAGISTRADO PONENTE:	EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA

Santa Rosa de Viterbo, octubre veintiocho (28) de dos mil diecinueve (2019).

**ASUNTO A DECIDIR:**

La impugnación formulada por el Defensor de Familia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Regional Boyacá, Centro Zonal Sogamoso, en contra de la sentencia del 18 de septiembre de 2018, proferida por el JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE SOGAMOSO.

**PRETENSIONES Y HECHOS:**

HÉCTOR LEONARDO GUTIÉRREZ GÓMEZ, actuando en condición de padre y en representación de su menor hija Y.D.G.E., presentó demanda de tutela en contra del INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR –I.C.B.F.- y el MUNICIPIO DE SOGAMOSO, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la educación, rehabilitación integral, igualdad, interés superior del menor y vida digna, al haber ordenado la terminación de la medida de protección en la modalidad Programa de Atención Especializada Externado, media jornada, discapacidad, en la institución educativa *Asociación de Capacitación Infantil de Sugamuxi -ACISUG-*, pretendiendo que, previa tutela de sus derechos

fundamentales, se ordene a las accionadas continuar con el tratamiento integral educativo de la menor en ACISUG, para garantizar la integridad del proceso de rehabilitación.

Funda la demanda, en síntesis, en los siguientes **HECHOS**:

1.- Su hija Y.D.G.E., de dieciséis años de edad, sufrió un trauma craneoencefálico a los seis años.

2.- El 21 de noviembre de 2019 la menor Y.D.G.E., ingresó a la Institución Asociación de Capacitación Infantil de Sugamuxi -ACISUG- en el programa de atención especializada, modalidad externado media jornada discapacidad, para recibir un tratamiento pedagógico acorde a su situación especial, como medida de protección en el proceso de restablecimiento de derechos.

3.- El I.C.B.F., realizó un estudio en el cual indicó que los profesionales adscritos a ACISUG emitieron concepto sobre la necesidad de que la menor Y.D.G.E., continúe en el programa para mejorar su condición de vida y la Defensoría emitió concepto el cual difiere al anterior, tras considerar que de conformidad con el art. 6 de la Ley 1878 de 2018 y por la naturaleza del programa, cumplido el término legal de apoyo ofrecido, la continuidad de la menor en el programa afecta sus intereses, ya que con el apoyo brindado en forma prolongado, su entorno familiar cuenta con las herramientas adecuadas para atender su situación, teniendo en cuenta que la discapacidad por sí misma no vulnera derechos.

4.- Manifiesta encontrarse en condición de vulnerabilidad al ser padre de dos hijos en condición de discapacidad, ya que no cuenta con los recursos suficientes para brindar la educación que sus hijos necesitan, pues debe contar con especialistas para sobrellevar la condición.

5.- El egreso de su hija Y.D.G.E., del programa, ocasionaría graves consecuencias para su progreso pedagógico y terapéutico, al no existir en la provincia otras instituciones con similares servicios como ACISUG y el municipio de Sogamoso no cuenta algún otro convenio para tratar a la población en condición de discapacidad.

#### **ACTUACIÓN PROCESAL:**

1.- El Juzgado Segundo Civil del Circuito de Sogamoso, al que se remitió el asunto,

mediante providencia del 4 de septiembre de 2019 (fl. 21), admitió la demanda, corrió traslado, ordenó rendir un informe a los accionados sobre los hechos de la demanda, vinculó a la Dirección General del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, a la Procuraduría Veintiséis para la Defensa de los niños, niñas y adolescentes de Santa Rosa de Viterbo, a la Asociación de Capacitación Infantil de Sugamuxi -ACISUG- y a la Personería Municipal de Sogamoso y no accedió a la medida provisional solicitada en el escrito tutelar al considerar que es necesario escuchar a la entidad accionada para efectos de tomar una determinación pertinente.

Posteriormente en auto del 16 de septiembre de 2019, vinculó a las Secretarías de Educación y de la mujer e Inclusión Social de Sogamoso.

2.- EI INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR – ICBF, REGIONAL BOYACÁ, a través del Defensor de Familia, contestó aduciendo en su defensa que el 20 de noviembre del 2017, se ordenó dar apertura al proceso administrativo de restablecimiento de derechos en favor de la menor Y.D.G.E., en razón de su discapacidad cognitiva mental y a partir de esta fecha se decretó como medida temporal su ubicación en externado media jordana discapacidad ACISUG, tiempo en el cual no solo el menor sino su entorno familiar han adquirido las habilidades y destrezas suficientes para llevar una vida con mayor autonomía.

Asimismo, advirtió que de conformidad con el artículo 6° de la Ley 1878 de 2018 ninguna ubicación dentro del proceso de restablecimiento de derechos puede tener una duración superior a los 18 meses y que en este evento no solo dicho plazo se ha superado ampliamente, sino que se ha cumplido el objetivo de la ubicación; que el proceso de atención ha sido favorable mostrando avances y que por ello es que se emitieron los resultados positivos que permiten el egreso del ubicado.

Aclaró que la Asociación de Capacitación Infantil de Sugamuxi -ACISUG- tiene como finalidad involucrar a los menores y sus familias a un proceso de atención psicosocial, sin que ello implique finalidades curativas ni superación de la condición que padecen los menores. Así las cosas, considera que para el presente caso se cumplió con el objetivo del proceso y por lo tanto el egreso de la menor Y.D.G.E., de ACISUG no transgrede los derechos fundamentales invocados por el accionante.

Señaló que la (sic) accionante se encuentra postulada al Programa Familias con

Bienestar para la Paz del ICBF, en virtud del cual puede ser vinculada y seguir recibiendo atención, acompañamiento e intervención psicosocial y solicita que se vincule al municipio de Sogamoso como corresponsable de garantizar los derechos.

Con lo anterior, considera que no ha vulnerado ninguna norma constitucional o legal, ya que sus actuaciones se ajustan a derecho y han sido diligentes.

3.- EL COORDINADOR DE MODALIDAD DE LA ASOCIACIÓN DE CAPACITACIÓN INFANTIL DE SUGAMUXI -ACISUG-, dio respuesta al requerimiento efectuado por el juzgado de primera instancia en el auto admisorio de la demanda, pronunciándose frente a los hechos de la demanda, los cuales consideró en su totalidad como ciertos.

4.- EL MUNICIPIO DE SOGAMOSO, por conducto de su representante legal, contestó la demanda sosteniendo que carece de competencia para pronunciarse sobre las peticiones del accionante, por cuanto no está llamada a responder por las decisiones que toma el I.C.B.F dentro de los procesos sobre prestación de servicios a los menores en condición de discapacidad. Así, solicita su desvinculación por falta de legitimación por pasiva y manifiesta que en caso de que se llegare a demostrar la vulneración de derechos al accionante, al Municipio de Sogamoso no le correspondería desplegar actuación alguna.

No obstante lo anterior, considera que el I.C.B.F., debió realizar un estudio profundo sobre la situación de la menor en discapacidad, para lo cual es pertinente continuar con su proceso de rehabilitación y habilitación integral, dando plena observancia a la Ley 1618 de 2013 de inclusión social, pues la Asociación de Capacitación Infantil de Sugamuxi -ACISUG- es la entidad que puede garantizar la educación de los menores con discapacidad en el municipio de Sogamoso.

5.- La PERSONERÍA MUNICIPAL DE SOGAMOSO, por medio de su titular contestó la tutela refiriéndose en primer lugar a los hechos de la demanda, dando como ciertos la mayoría de ellos; manifiesta que coadyuva a las pretensiones solicitadas con el fin de que se garanticen los derechos de la menor Y.D.G.E., y que la presente acción es procedente, ya que se evidencia una clara trasgresión de los derechos fundamentales invocados.

6.- La SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE SOGAMOSO, a través de su titular,

contestó la demanda precisando que la causa originaria de que los menores y jóvenes se encontraran a cargo de la ACISUG, cuyo operador es el I.C.B.F., fue un proceso administrativo de restablecimiento de derechos, por medio del cual se ubicó a los jóvenes en su entorno familiar, previamente habiéndoles otorgado un acompañamiento de destrezas y habilidades para ser atendidos en sus hogares. Además indica que debe tenerse en cuenta que estos menores son sujetos de especial protección, motivo por el cual no es idóneo su ingreso en una institución educativa formal.

Sostiene que en los casos en que un proceso administrativo de restablecimiento de derechos no pueda ser definido de fondo en el término máximo de dieciocho meses, tiempo de duración del seguimiento, el ICBF reglamentará un mecanismo para analizar el caso en concreto y darle aval a la entidad correspondiente del Sistema Nacional de Bienestar Familiar para que amplíe el término y de esta forma se continúe transitoriamente con la prestación del servicio.

De conformidad con la Ley 1955 de 2019, considera pertinente la adopción de una medida provisional tendiente a salvaguarde los principios fundamentales y derechos de los niños.

Señala que es deber del defensor de familia, velar por los intereses de los menores, aún más cuando padecen de algún tipo de discapacidad como es el caso de la niña Y.D.G.E., quien no ha tenido un proceso de escolarización regular y «necesita de manera ininterrumpida» la prestación de un servicio especializado so pena de que su progreso se vea afectado.

Aunado a lo anterior, el Municipio de Sogamoso no cuenta con las instituciones educativas especializadas para brindar ese tipo de servicios, pues, es el ICBF el que ofrece ese tipo de atención a través de operadores que prestan los servicios a niños desde los 0 a los 17 años, 11 meses y 29 días.

A continuación, señaló que si bien el Decreto 1421 de 2017 establece como una de las obligaciones de los municipios prestar la atención especializada e inclusiva a los que sean educables y no puedan vincularse a la educación regular, lo cierto es que el Ministerio de Educación está ordenando capacitación a docentes y administrativos docentes para que realicen el PIAR de acuerdo a la discapacidad de los menores; sin embargo, no ha apropiado o girado recursos para vincular a profesionales de apoyo, por lo que el Municipio de Sogamoso no puede contratar

a un operador para brindar este tipo de atención especializada, la cual debe ser generada por las EPS e IPS., pues el ICBF al prestar este servicio debió preparar a las familias de los niños para que ellos fueran incluidos en un sistema educativo formal de manera paralela a la atención terapéutica.

Conforme lo anterior, solicita se reintegre a la menor Y.D.G.E., al ACISUG mediante el programa Hogar Gestor que presta el ICBF.

7.- La SECRETARÍA DE LA MUJER E INCLUSIÓN SOCIAL DEL MUNICIPIO DE SOGAMOSO por conducto de su titular, solicita se de aplicación tanto al precedente vertical, para lo cual cita una providencia de esta Sala, como la Ley 1955 de 2019, con las cuales el ICBF debe seguir prestando el servicio así se superen los 18 meses, pues no se ha cumplido con la finalidad del proceso administrativo de restablecimiento de derechos. Además debe tenerse en cuenta que la familia de la menor Y.D.G.E., no tiene el nivel de capacitación necesario para brindarle el apoyo que necesita.

Precisa que solo cuenta con la vinculación de una psicóloga clínica y una terapeuta ocupacional, pero no con un lugar para brindar una atención especializada, por lo que es obligación de la EPS en concordancia con el Sistema de Seguridad Social en Salud prestar estos servicios.

Reitera los argumentos esbozados por la Secretaría de Educación de Sogamoso en el sentido de indicar la atención que brinda el ICBF, la implementación del Decreto 1421 de 2017 y la carencia de recursos para cubrir necesidades educativas especiales.

Finalmente considera que se están vulnerando además los derechos a la rehabilitación y al interés superior del menor a la vida digna, por lo que solicita se ordene al ICBF seguir brindando la atención especializada a la menor Y.D.G.E., hasta que se extingan las causas que dieron origen a la apertura del proceso administrativo de restablecimiento de derechos o se dejen de vulnerar sus derechos.

8.- Los demás vinculados guardaron silencio.

**SENTENCIA IMPUGNADA:**

Mediante sentencia del 18 de septiembre de 2019, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Sogamoso resolvió tutelar los derechos fundamentales a la educación, invocados por el agenciado HÉCTOR LEONARDO GUTIÉRREZ GÓMEZ, ordenando (i) al ICBF que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del fallo, reintegre a la menor Y.D.G.E., en el programa de atención especializada modalidad externado discapacidad que presta ACISUG hasta que el equipo interdisciplinario considere que la menor se encuentra en condiciones para ingresar a un ambiente regular de educación y (ii) a la Alcaldía de Sogamoso y la Secretaría de Educación de Sogamoso que a partir del momento en que la menor se encuentre en condiciones para ingresar en una educación regular, se le garantice su inclusión y se efectúe la prestación de su derecho a la educación, tras considerar que el término contenido en el artículo 6 de la Ley 1878 de 2018 no debe desconocer los derechos de quienes se encuentran cobijados con dicha medida, como lo ha sostenido la Corte Constitucional en su jurisprudencia.

Aunado a lo anterior, considera que el ICBF no evaluó previamente si fueron superadas las condiciones de vulnerabilidad de la menor de edad, para que procediera el levantamiento de la medida de protección. Además, advierte que del informe presentado por ACISUG se extrae como sugerencia que la menor Y.D.G.E., debe continuar con el proceso de formación en esa institución para que su calidad de vida no se vea afectada.

Por otra parte, en concordancia con la Ley 715 de 2001, no se justifica lo alegado por la Alcaldía de Sogamoso y su Secretaría de Educación, referente a que el ICBF es el llamado a prestar el servicio, cuando a los entes territoriales les corresponde prestar los servicios educativos en forma general a toda la población.

#### **DE LA IMPUGNACIÓN:**

Inconforme con la anterior sentencia, el Defensor de Familia del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Regional Boyacá, Centro Zonal Sogamoso, formuló contra ella impugnación, por las siguientes razones:

1.- Carece de completa objetividad la decisión de que el equipo de ACISUG es quien determina la permanencia de la menor Y.D.G.E., pues es el ICBF quien sufraga los gastos de esa institución y quien emite conceptos sobre el ingreso y egreso de los ubicados, según la Ley 1098 de 2006.

2.- No se compadece con la responsabilidad de los entes territoriales, con la orden dada al Municipio de Sogamoso, premiando su desidia y el incumplimiento del artículo 204 del C.I.A.

3.-La orden dada en el fallo de primera instancia al ICBF desdibuja su naturaleza, ya que a pesar de que el accionante aceptó contar con herramientas para manejar la condición de su hija y que son las circunstancias sociales las que no debieron permitir el egreso de la menor, ello se escapa de su órbita de acción, correspondiéndole por tanto al Municipio de Sogamoso por medio de programas sociales o políticas públicas.

4.- El numeral tercero de la parte resolutive del fallo de tutela puede ser objeto de cumplimiento, ya que el Municipio de Sogamoso informó la implementación de un programa que tiene cupos y capacidad para dar atención a este tipo de población.

Así las cosas, considera que debe ser negado el amparo solicitado por el accionante, atendiendo la naturaleza de la ACISUG, la evolución de la menor Y.D.G.E., el carácter provisional de las medidas de protección y el cumplimiento de las normas. Además solicita que las órdenes sean dirigidas a quien correspondan, revisando las actuaciones de los vinculados para determinar su interés en el presente asunto.

Finalmente reitera que la (sic) accionante se encuentra actualmente postulada en el Programa de Familias con Bienestar para la Paz del ICBF, para que siga recibiendo atención, acompañamiento e intervención psicosocial a su entorno familiar.

## **LA SALA CONSIDERA:**

### **1. De la acción de Tutela:**

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 estableció la tutela como una acción que tiene toda persona para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares en los casos establecidos en la ley; pero que solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo

que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

A partir de la anterior definición constitucional se deducen las características o requisitos esenciales de procedencia de la protección de un derecho en sede de este procedimiento, a saber, (i) que se trate de un derecho fundamental, (ii) que ese derecho este siendo vulnerado o amenazado, (iii) que no exista otro mecanismo de defensa judicial, o principio de la subsidiariedad y, (iv) que en caso de existencia de otro medio, deba ser utilizada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En cualquier caso, con mayor o menor profundidad según las necesidades, deberán ser tratados los anteriores aspectos.

## **2.- El problema jurídico**

En este caso, le corresponde a la Sala determinar si se vulneraron los derechos fundamentales de la menor Y.D.G.E., al haber terminado la medida de protección de ubicación en el centro especializado ACISUG.

## **3.- Del derecho fundamental a la educación de los niños, niñas y adolescentes en situación de discapacidad.**

El artículo 67 de la Constitución Política establece la educación con una doble connotación de derecho y deber que *“busca garantizar el acceso de los ciudadanos al conocimiento, a la ciencia y a los demás bienes y valores de la cultura”*, lo que implica no solo la existencia de beneficios y facultades a favor de los estudiantes, sino también el cumplimiento de obligaciones por parte de ellos, el Estado y sus familias.

Por eso, el Estado, la sociedad y la familia son los responsables de la educación, especialmente, de los niños, niñas y adolescentes, para quienes la educación es obligatoria entre los 5 y los 15 años de edad comprendiendo como mínimo un año de preescolar y nueve de educación básica y, es por ello que, el artículo 44 ibídem también reconoce como un derecho fundamental de los niños el de la educación, teniendo en cuenta que sus derechos prevalecen sobre los de los demás.<sup>1</sup>

En relación con la educación como derecho, el Estado debe garantizar a los

---

<sup>1</sup> Sentencia T-1017 de 2000.

ciudadanos el acceso digno, integral y de calidad al sistema de educación, así como su permanencia y es por ello que esa misma norma dispone que corresponde al Estado “*regular y ejercer la suprema inspección y vigilancia de la educación con el fin de... garantizar el adecuado cubrimiento del servicio y asegurar a los menores las condiciones necesarias para su acceso y permanencia en el sistema educativo.*”

Esas normas establecen una obligación general de garantizar el acceso para toda la población a la educación, independientemente que el estudiante se encuentre o no en una situación de discapacidad física o psicológica, en especial, a través de acciones afirmativas que garanticen la igualdad de oportunidad y trato por parte de las autoridades y con ello evitar su exclusión del sistema educativo.

#### **4.- De las entidades encargadas de garantizar la educación inclusiva.**

El acceso a la educación de las personas con algún tipo de merma física o mental ha sido reiterado recientemente por la jurisprudencia de la Corte constitucional, entre otras, en sentencias T-170 y T-205 de 2019, señalando que en nuestro país han existido normas que protegen su derecho a la educación, incluso antes de ratificar la Convención sobre los Derechos de la Personas con Discapacidad, CDPD.

En especial, se ha señalado como los artículos 46 y 48 de la Ley 115 de 1994, disponen que los colegios deben suscribir convenios que permitan asegurar el manejo terapéutico y pedagógico de los estudiantes con el fin de promover la integración académica y social de las personas con limitaciones físicas, psíquicas y sensoriales y que el Estado debe apoyar a las entidades territoriales para que se pueda cubrir el servicio en aulas especializadas de los centros educativos.

Asimismo, se ha referido al Decreto 2082 de 1996 sobre el deber de desarrollar estrategias pedagógicas, medios, lenguajes que se adapten a las necesidades físicas, psíquicas, cognitivas, sensoriales y emocionales de los estudiantes, para lo cual se requiere implementar modelos de educación personalizados y a la Ley 361 de 1997, sobre la prohibición de la discriminación en el sistema educativo por razón de discapacidad y a la integración de dicha población al sistema regular.

En efecto, según la Ley 762 de 2002 –aprobatoria de la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad-, hay discriminación cuando existe «*distinción, exclusión o restricción*

*basada en una discapacidad, antecedente de discapacidad, consecuencia de discapacidad anterior o percepción de una discapacidad presente o pasada que tenga el efecto o propósito de impedir o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por parte de las personas con discapacidad, sus derechos humanos y libertades fundamentales».*

En cuanto a las entidades responsables de garantizar la educación inclusiva se señala con base en el Decreto 366 de 2009, la Ley Estatutaria 1618 de 2013 y el Decreto 1421 de 2017, artículo 2.3.3.5.2.3.1., que dicha función corresponde tanto al Ministerio de Educación, como a las entidades territoriales y las instituciones educativas, las cuales, en uso de los planes individuales de ajustes razonables (PIAR), deben mantener una conversación dinámica, permanente y constructiva con las familias del estudiante con discapacidad en aras de fortalecer el proceso de educación inclusiva, además de realizar los ajustes para su buen funcionamiento.

Al respecto, recientemente en sentencia T-170 de 2019 señaló la Corte:

*« 38. La Ley Estatutaria 1618 de 2013 “Por medio de la cual se establecen las disposiciones para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad”<sup>2</sup> en su artículo 11 determina el derecho a la educación de las personas en situación de discapacidad y define como responsables de su garantía al Ministerio de Educación Nacional, a las entidades territoriales certificadas en educación y a los establecimientos educativos.*

*De conformidad con la mencionada ley, las entidades territoriales certificadas en educación, entre otras cosas, deben “garantizar el personal docente para la atención educativa a la población con discapacidad, en el marco de la inclusión, así como fomentar su formación, capacitación permanente, de conformidad con lo establecido por la normatividad vigente”<sup>3</sup>. Así mismo, deben “proveer los servicios de apoyo educativo necesarios para la inclusión en condiciones de igualdad de las personas con discapacidad. Estos servicios incluyen, entre otros: intérpretes, guías-intérpretes, modelos lingüísticos, personal de apoyo, personal en el aula y en la institución”<sup>4</sup>.*

*(...)...*

*40. La Ley 361 de 1997 por su parte, señala la competencia del Gobierno Nacional de diseñar e implementar planes educativos especiales de carácter individual para los menores de edad en situación de discapacidad, “que garanticen el ambiente menos restrictivo para [su] formación integral”<sup>5</sup>, adicionalmente determinó que el Ministerio de Educación debe producir y distribuir materiales de capacitación para los docentes, que fortalezcan sus habilidades en ciertas áreas y apoyen a los niños en situación de discapacidad*

---

<sup>2</sup> En su artículo 2º define la inclusión social como “un proceso que asegura que todas las personas tengan las mismas oportunidades, y la posibilidad real y efectiva de acceder, participar, relacionarse y disfrutar de un bien, servicio o ambiente, junto con los demás ciudadanos, sin ninguna limitación o restricción por motivo de discapacidad (...)”.

<sup>3</sup> Ley Estatutaria 1618 de 2013, artículo 11, numeral 2, literal e.

<sup>4</sup> Ley Estatutaria 1618 de 2013, artículo 11, numeral 2, literal j.

<sup>5</sup> Ley 361, artículo 12.

que lo requieran.

41. En 2015, se expidió el **Decreto 1075 de 2015**<sup>6</sup> que establece la estructura del sector educacional, las responsabilidades de las autoridades a nivel nacional y territorial, los aspectos pedagógicos de los diferentes niveles académicos y las orientaciones curriculares. Además, tiene un capítulo sobre los servicios educativos especiales, específicamente, una sección de ese apartado establece parámetros para la protección del derecho de personas con “limitaciones” o con capacidades o talentos excepcionales.

El Decreto referido en su artículo 2.3.3.5.1.1.4 dispone que las Secretarías de Educación Municipales de las entidades territoriales certificadas son las responsables para organizar la oferta para la población en situación de discapacidad, capacidades o talentos excepcionales en cada jurisdicción. Por su parte, el artículo 2.3.3.5.1.3.6 señala que los planteles que cuenten con alumnos en situación de discapacidad cognitiva, motora, síndrome de asperger o autismo, deben “organizar, flexibilizar y adaptar el currículo, el plan de estudios y los procesos de evaluación de acuerdo a las condiciones y estrategias establecidas en las orientaciones pedagógicas producidas por el Ministerio de Educación Nacional”. (...)...

42. Adicionalmente, el **Decreto 1421 de 2017** “Por el cual se reglamenta en el marco de la educación inclusiva la atención educativa a la población con discapacidad”, establece los principios, las definiciones básicas y los lineamientos necesarios para la operación del modelo de educación inclusiva<sup>7</sup>. En tal sentido, indica que los recursos financieros para la atención educativa de las personas en situación de discapacidad se garantizan con cargo al Sistema General de Participaciones, de manera que “por cada estudiante con discapacidad reportado en el sistema de matrícula SIMAT, se girará un 20% o porcentaje adicional, de conformidad con la disponibilidad presupuestal”<sup>8</sup>.

De acuerdo con lo anterior, el **Decreto 1421 de 2017** impone a cargo de las entidades territoriales certificadas el deber de garantizar la prestación plena del derecho a la educación de las personas en situación de discapacidad y, en consecuencia, faculta a dichas entidades para que, bajo un adecuado ejercicio de planeación y de conformidad con las normas de la contratación estatal aplicables, implementen las líneas de inversión antes descritas, que incluyen la contratación de personal de apoyo.

43. Igualmente, el Decreto asigna las responsabilidades que tienen el Ministerio de Educación Nacional, las entidades territoriales certificadas en educación y los establecimientos educativos públicos y privados. De este modo, el Ministerio tiene la dirección general de la política de inclusión educativa, incluidas la asistencia y seguimiento a las estrategias de atención a las personas en situación de discapacidad por parte de las entidades territoriales certificadas<sup>9</sup>.

En cuanto a las secretarías de educación, o la entidad que haga sus veces en las entidades territoriales certificadas, se determina que son las gestoras y ejecutoras de la política de educación inclusiva, por lo tanto, deben definir la

---

<sup>6</sup> “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Educación”.

<sup>7</sup> Entre las definiciones que contempla en el artículo 2.3.3.5.1.4., a la educación inclusiva la define como “un proceso permanente que reconoce, valora y responde de manera pertinente a la diversidad de características, intereses, posibilidades y expectativas de los niñas, niños, adolescentes, jóvenes y adultos, cuyo objetivo es promover su desarrollo, aprendizaje y participación, con pares de su misma edad, en un ambiente de aprendizaje común, sin discriminación o exclusión alguna, y que garantiza, en el marco de los derechos humanos, los apoyos y los ajustes razonables requeridos en su proceso educativo, a través de prácticas, políticas y culturas que eliminan las barreras existentes en el entorno educativo.”

<sup>8</sup> Decreto 1421 de 2017, Artículo 2.3.3.5.2.1.

<sup>9</sup> Decreto 1421 de 2017, Artículo 2.3.3.5.2.3.1. literal a.

*estrategia de atención para estudiantes en situación de discapacidad y la distribución de los recursos asignados para asegurar el cumplimiento del decreto. De igual manera, a través de sus planes de mejoramiento, deben gestionar los ajustes razonables que las instituciones educativas requieran para que de manera gradual garanticen la atención educativa de las personas en condición de discapacidad<sup>10</sup>.*

*De acuerdo con lo anterior, son dichas entidades las encargadas de definir y gestionar el personal de apoyo suficiente que se requiere en las instituciones educativas y las responsables de dotar a los colegios oficiales de los materiales pedagógicos y didácticos para promover una educación de calidad a los estudiantes en situación de discapacidad. Adicionalmente, deben articular con la secretaría de salud respectiva o quien haga sus veces los procesos de diagnóstico, valoración y atención de los “estudiantes con discapacidad”<sup>11</sup>.*

*Por último, los establecimientos educativos deben promover las condiciones para que los docentes elaboren los PIAR y garantizar su cumplimiento. Además, deben hacer seguimiento a los estudiantes en situación de discapacidad y entablar un diálogo con su familia y cuidadores, para fortalecer el proceso de educación inclusiva<sup>12</sup>».*

En ese sentido, la norma establece la obligatoriedad de asegurar el ingreso a la educación de las personas que tengan algún tipo de discapacidad con las condiciones básicas y ajustes razonables de modo que se preserve la calidad a cargo de las entidades territoriales como responsables de la educación.

## **5.- De las medidas de protección legal en favor de niños, niñas y adolescentes en situación de discapacidad**

El artículo 53 de la Ley 1098 de 2006 establece una serie de medidas encaminadas a lograr el restablecimiento de los derechos del niño, niña o adolescente que hubieren sido amenazados o inobservados, cuya finalidad es devolver al niño su dignidad y capacidad para ejercer las salvaguardas que hubieran sido desconocidas para garantizar su reubicación y desarrollo dentro del entorno familiar.

Esas medidas de restablecimiento de derechos no son otras que las de «(i) amonestación con asistencia a un curso pedagógico; (ii) retiro inmediato del niño, niña o adolescente de la actividad que amenace sus derechos o de las actividades contrarias a derecho en que pueda estar involucrado y su ubicación en un programa de atención especializada para restablecer sus derechos; (iii) ubicación inmediata en medio familiar; (iv) ubicación en centros de emergencia, en aquellos eventos en los que no es viable hacerlo en hogares de paso; (v) la adopción; (vi) otras consagradas en las disposiciones

<sup>10</sup> Decreto 1421 de 2017, Artículo 2.3.3.5.2.3.1. literal b.

<sup>11</sup> Decreto 1421 de 2017, Artículo 2.3.3.5.2.3.1. literal b.

<sup>12</sup> Decreto 1421 de 2017, Artículo 2.3.3.5.2.3.1. literal c.

*legales o cualquiera que garantice la protección integral del niño, la niña o adolescente; (vii) promover las acciones policivas, administrativas o judiciales pertinentes»<sup>13</sup>*

Ahora bien, según la jurisprudencia constitucional es claro que para adoptar alguna de esas medidas se debe realizar un examen previo por parte de las autoridades competentes en el que se verifique la existencia de la condición que conlleva a la vulneración o riesgo de los derechos a proteger y de esa manera asignar el tipo de medida que corresponda atendiendo criterios de racionalidad y proporcionalidad.

En tratándose del restablecimiento de los derechos de niños, niñas, adolescentes y mayores de 18 años de edad en situación de discapacidad, el Lineamiento técnico aprobado mediante Resolución núm. 1516 de 2016 del ICBF, estableció dentro de la modalidad de Apoyo y fortalecimiento a la familia una serie de programas para ayudarlos a superar su situación de vulnerabilidad, entre ellos, apoyo social, hogar gestor, externado medio tiempo y externado tiempo completo.

La modalidad externado consiste en un servicio especializado de protección que se presta a los niños, niñas y adolescentes de 2 a 18 años con derechos inobservados, amenazados o vulnerados con discapacidad mental cognitiva, y los mayores de 18 años que al cumplir la mayoría de edad se encuentren en PARD, durante media jornada o una jornada completa, mediante la «intervención interdisciplinaria individual, familiar y acompañamiento para resolver las situaciones que dieron origen al ingreso al proceso administrativo de restablecimiento de derechos».

En relación con el cumplimiento de los plazos de duración previstos en la ley para cada una de ellas, la Corte Constitucional ha señalado que el vencimiento del plazo no es, por sí mismo, una razón constitucionalmente admisible para terminar las medidas de protección si no se han superado las razones que motivaron la iniciación del proceso de restablecimiento de derechos en favor de los menores.

Al respecto, en la sentencia T-215 de 2015, reiterando la T-301 de 2014, la Corte se refirió a las reglas aplicables en ese tipo de eventos, pues si bien aluden al programa Hogar Gestor, lo cierto es que son perfectamente aplicables a la modalidad externado y que son básicamente las siguientes:

*«En efecto, el Tribunal en Sentencia T-301 de 2014, arribó a ciertas*

---

<sup>13</sup> Sentencia T-528 de 2015.

*conclusiones que permiten identificar las características del Programa Hogar Gestor y brindan herramientas para determinar en qué eventos se podría estar en presencia de una vulneración de los derechos, ante una desvinculación como consecuencia de la finalización del lapso establecido, a saber:*

- “a) El programa tiene la finalidad de brindar una ayuda a la familia por parte del Estado, para que la misma se fortalezca y consiga el restablecimiento y la satisfacción de los derechos del menor.*
- b) El tiempo de permanencia en el programa, es una característica esencial del mismo, dada su transitoriedad.*
- c) El cumplimiento del término previsto en el programa, per se no implica que el niño deba ser excluido del programa, pues se debe verificar el cumplimiento de los objetivos del mismo, esto es, que se haya fortalecido la familia y haya cesado el estado de vulnerabilidad del menor.***
- d) La falta de presupuesto, no constituye en principio, una razón para que los niños sean excluidos del programa. Y la orden de reingreso al programa, no debe generar en la exclusión de otro menor en estado de vulnerabilidad.*
- e) Se debe verificar que la familia ha accedido a otros programas Estatales que procuran la satisfacción de los derechos, como lo es el ingreso al sistema de seguridad social en salud o el ingreso a programas ofertados por el Estado o por entes privados dirigidos a esta población especial.*
- f) Es necesario un dialogo interinstitucional para la satisfacción de los derechos del menor, para ello el ICBF debe asesorar a la familia en el proceso de acudir a otras entidades públicas o privadas encargadas de prestar servicios a los menores en estado de discapacidad.*
- g) Es necesaria la realización de un seguimiento pos egreso del programa al menor que era beneficiario”.»*

## **6.- Caso concreto.**

En el presente caso, HÉCTOR LEONARDO GUTIÉRREZ GÓMEZ, actuando en condición de padre y en representación de su menor hija Y.D.G.E., pretende que, previa tutela de sus derechos fundamentales, se ordene a las accionadas continuar con el tratamiento integral educativo de la menor en ACISUG, para garantizar la integridad del proceso de rehabilitación, pues, aduce que no cuenta con los recursos económicos para brindarle sus necesidades especiales de educación.

En la sentencia de primera instancia se concedió el amparo reclamado ordenando al ICBF que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del fallo, reintegre a la menor Y.D.G.E., en el programa de atención especializada modalidad externado discapacidad que presta ACISUG hasta que el equipo interdisciplinario considere que la menor se encuentra en condiciones para ingresar a un ambiente regular de educación y a la Alcaldía de Sogamoso y la Secretaría de Educación de Sogamoso que a partir del momento en que la menor se encuentre en condiciones para

ingresar en una educación regular, se le garantice su inclusión y se efectúe la prestación de su derecho a la educación, tras considerar que el término contenido en el artículo 6 de la Ley 1878 de 2018 no debe desconocer los derechos de quienes se encuentran cobijados con dicha medida, como lo ha sostenido la Corte Constitucional en su jurisprudencia.

En informe de la Asociación de Capacitación Infantil de Sugamuxi - ACISUG- (fls. 12-14) se establece que la menor Y.D.G.E., ingresó al ICBF el 21 de noviembre de 2017 por encontrarse en una situación de vulneración derivada de un trauma craneoencefálico severo, y el equipo interdisciplinar de esa institución recomendó la continuación del proceso con el fin de reforzar y desarrollar habilidades a nivel de comunicación, físico, pedagógico y social; destrezas de la tarea básicas de la vida diaria, disminuir comportamientos inadecuados y mejorar niveles de funcionalidad e independencia en las actividades de la vida diaria básicas, trabajar marcha, eje ergonómico, cuidado y manejo de la cintura escapular por desgaste y lesión articular consecuencia de las reacciones tónico simétricas.

No obstante lo anterior, mediante Resolución núm. 35 del 28 de febrero de 2019, el Centro Zonal Sogamoso ICBF (fl. 10-11) ordenó la terminación de la medida de restablecimiento de derechos adoptada a favor de Y.D.G.E., consistente en ubicación en programa de atención especializada modalidad externado medida jornada discapacidad en la fundación ACISUG y se ordena continuar la ubicación en medio familiar.

Sin embargo, de acuerdo con la jurisprudencia a la que se hizo referencia en el acápite anterior de esta decisión, el vencimiento del plazo establecido no implica por sí mismo, la terminación de la medida de restablecimiento mencionada y con ello la exclusión del niño, niña o adolescente del programa, pues una decisión de esa naturaleza solo puede motivada en la existencia de un concepto previo que corrobore el cumplimiento de los objetivos del programa, esto es, que se hayan superado las condiciones que dieron a su vinculación.

En efecto, la superación de las condiciones de amenaza y riesgo del niño, es uno de los puntos clave para determinar la existencia o no de la vulneración de los derechos fundamentales en estos eventos, toda vez que solo cuando se evidencia a partir de dicha valoración que han mejorado o desaparecido las condiciones que vulneraban los derechos del menor, resulta procedente su egreso del programa.

Para el caso, la respuesta dada por el INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR para decretar la terminación de la medida es la culminación del término de permanencia, pues si bien hace referencia de manera breve al cumplimiento del objeto del programa, lo cierto es que no da cuenta con precisión cuáles son los argumentos para soportar tal afirmación, ni relacionan en qué medida se logró la superación de las condiciones de vulnerabilidad del menor de edad, en especial, cuando tanto el equipo interdisciplinar de ACISUG (fs. 12 y ss c. Anexo) dan cuenta de cierta mejora, pero recomiendan la continuación de la atención en la institución.

Al respecto, la Secretaría de Educación de Sogamoso resaltó que el menor Y.D.G., al no tener un proceso de escolarización regular «necesita de manera ininterrumpida la prestación de un servicio especializado con el cual no cuentan las instituciones educativas regulares», porque al encontrarse en extra-edad en relación con los grados que ingresaría en las instituciones educativas regulares, se le podría causar una afectación adicional y una doble vulneración de sus derechos, por lo que el ICBF debe continuar brindando la atención especializada.

En estas circunstancias, es claro que el ICBF vulneró los derechos fundamentales de la menor Y.D.G.E., al excluirla del programa de atención en la modalidad externado media jornada más allá de las disposiciones que regulan el término de duración de la medida de protección y su carácter de transitoriedad, puesto que de conformidad con la jurisprudencia expuesta en precedencia, si bien se cumplió el término del programa y se fortaleció a la familia, no se verificó el cumplimiento de los objetivos del programa para excluir al menor, al no atenderse que el estado de vulnerabilidad que dio origen a la medida aún se encuentra vigente.

Asimismo, no resultan admisibles desde el punto de vista constitucional las razones esgrimidas por el MUNICIPIO DE SOGAMOSO y la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN de esa entidad territorial, pues es su obligación garantizar el derecho a la educación de todos los niños, niñas y adolescentes sin importar que sufran algún tipo de discapacidad, por lo que son los primeros encargados de velar que se cumpla ese derecho y el hecho de que aduzcan falta de recursos no es una causa racional ni proporcionada para inhibirse de garantizar el derecho a la educación, tan solo aduciendo que la entidad territorial no cuenta con ese tipo de centros.

Ahora, si bien la orden se impone a cargo del ICBF, ello no exime de

responsabilidad al MUNICIPIO DE SOGAMOSO y la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN, pues esas entidades a partir del momento en que el menor se encuentre en condiciones de ingresar a un ambiente regular de educación con el plan individual de ajustes razonables que sea necesario para tal efecto, deberán hacerse cargo de garantizar su inclusión en el medio educativo y prestarle el servicio de educación.

**DECISIÓN:**

En mérito de lo expuesto, la SALA CUARTA DE DECISIÓN DE LA SALA ÚNICA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE SANTA ROSA DE VITERBO, BOYACÁ, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia impugnada.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** esta determinación a las partes, en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1.991.

**TERCERO: REMITIR** el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**EURÍPIDES MONTOYA SEPÚLVEDA**  
Magistrado Ponente

**LUZ PATRICIA ARISTIZÁBAL GARAVITO**  
Magistrada  
(Ausencia justificada)

**JORGE ENRIQUE GÓMEZ ÁNGEL**  
Magistrado