

Sentencia T-287/20

DERECHO A LA EDUCACION INCLUSIVA DE JOVENES O NIÑOS HIPERACTIVOS O CON DEFICIT DE ATENCION-Protección

DERECHO A LA EDUCACION-Disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y adaptabilidad

DERECHO A LA EDUCACION INCLUSIVA-Implica que el modelo educativo se adapte a las necesidades del estudiante en situación de discapacidad

DERECHO A LA EDUCACION INCLUSIVA-Desarrollo legal de los procesos de inclusión escolar

DERECHO A LA EDUCACION INCLUSIVA DE NIÑOS Y NIÑAS EN SITUACION DE DISCAPACIDAD-Desarrollo del Decreto 1421 de 2017

PLAN INDIVIDUAL DE AJUSTES RAZONABLES EN EDUCACION INCLUSIVA-Alcance y contenido

PLAN INDIVIDUAL DE AJUSTES RAZONABLES EN EDUCACION INCLUSIVA-Corresponsabilidad de colegios, padres y estudiantes

DERECHO A LA EDUCACION INCLUSIVA DE JOVENES O NIÑOS HIPERACTIVOS O CON DEFICIT DE ATENCION-Jurisprudencia constitucional

El trastorno por déficit de atención e hiperactividad está oficialmente reconocido por instituciones, estudios y expertos, como un trastorno crónico que puede cambiar sus manifestaciones desde la infancia hasta la edad adulta, que interfiere en muchas áreas del funcionamiento, por lo que la falta de atención a estos menores trae graves consecuencias para ellos mismos y para la sociedad, lo cual demanda responsabilidad por parte de las familias, los colegios a pesar de no ser especializados y las autoridades estatales, dando un manejo especial a las personas que padecen este tipo de trastornos, puesto que de lo contrario se estaría atacando a las circunstancias que permiten que el problema subsista y no a las que lo causan.

DERECHO A LA EDUCACION INCLUSIVA-Deber de los colegios de utilizar las metodologías y herramientas existentes en aras de mejorar el clima escolar de todos los estudiantes

DERECHO A LA IGUALDAD Y A LA NO DISCRIMINACION DE NIÑOS Y NIÑAS EN SITUACION DE DISCAPACIDAD-Discriminación cuando no se realizan los ajustes razonables que se requieren en educación con enfoque inclusivo

DERECHO A LA EDUCACION DE NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES-Permanencia en el sistema educativo como parte de su núcleo esencial y la connotación de ser un derecho-deber que impone cargas mínimas

DERECHO A LA EDUCACION INCLUSIVA DE JOVENES O NIÑOS HIPERACTIVOS O CON DEFICIT DE ATENCION-Orden de reintegro a la institución educativa e inicio de plan individual de apoyo y ajustes razonables (PIAR) con la participación de la familia del estudiante

DERECHO A LA EDUCACION INCLUSIVA DE JOVENES O NIÑOS HIPERACTIVOS O CON DEFICIT DE ATENCION-Orden a Secretaría de Educación, con apoyo de la Secretaría de Salud, junto con los padres del estudiante, realizar plan articulado para la valoración y diagnóstico médico del educando

Referencia: Expedientes T-7.601.933 y T-7.764.757

Acciones de tutela interpuestas por: i) Jorge Ceballos Abudinem y Liliana María Lafaurie Lafaurie, por intermedio de apoderado judicial, en representación de su hijo menor Jorge Alberto Ceballos Lafaurie, contra la Corporación Educativa Bilingüe de Santa Marta (T-7.601.933); y ii) Manuel Fernando Toro Ortiz, en representación de su hijo menor Juan José Toro Martínez, contra la Institución Educativa de Desarrollo Rural -IEDR (T-7.764.757).

Magistrado Ponente:

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Bogotá, D.C., tres (3) de agosto de dos mil veinte (2020).

La Sala Octava de Revisión de tutelas de la Corte Constitucional, integrada por los

Magistrados Carlos Bernal Pulido, Alberto Rojas Ríos y José Fernando Reyes Cuartas, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere la siguiente:

SENTENCIA

Dentro del proceso de revisión del fallo dictado el 20 de agosto de 2019 por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Santa Marta que confirmó el fallo del 12 de julio de 2019, proferido por el Juzgado Primero de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Santa Marta, el cual a su vez negó el amparo solicitado (expediente T-7.601.933); y el fallo emitido el 13 de noviembre de 2019 por el Juzgado Penal del Circuito de La Unión, Nariño, que confirmó la sentencia dictada el 26 de septiembre de 2019, por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de La Unión, Nariño, que en su momento negó el amparo invocado (expediente T-7.764.757).

I. Antecedentes

Caso 1. Expediente T-7.601.933, Jorge Ceballos Abudinem y Liliana María Lafaurie Lafaurie, por intermedio de apoderado judicial, en representación de su hijo menor Jorge Alberto Ceballos Lafaurie contra la Corporación Educativa Bilingüe de Santa Marta

Hechos¹

1. Los accionantes, actuando por medio de apoderado judicial y en representación de su hijo, manifestaron que desde cuando Jorge Alberto Ceballos Lafaurie (13 años de edad), inició su formación académica, ha estado vinculado a la Corporación Educativa Bilingüe de Santa

Marta², cursando sexto grado.

1. El 12 de junio de 2018, la institución educativa impuso matrícula condicional a Jorge Alberto Ceballos Lafaurie para el año académico 2018-2019³, basada en que, al terminar el año lectivo 2017-2018, obtuvo una valoración de disciplina inferior a 140 puntos⁴.

1. El 19 de junio de 2018, al evidenciar que el menor de edad estaba presentado problemas comportamentales, sus padres recurrieron a un especialista del Instituto de Desarrollo e Investigación en Neurociencias de la ciudad de Medellín⁵. Fue así como el médico psiquiatra infantil y de adolescentes Juan David Palacio le diagnosticó “trastorno por déficit de atención con hiperactividad”⁶ y se le sugirió cumplir con una serie de recomendaciones⁷.

1. El 7 de marzo de 2019 el colegio decidió no renovar el contrato de servicios educativos de Jorge Alberto Ceballos Lafaurie para el año lectivo 2019-2020⁸, al no haber cesado sus faltas de comportamiento, teniendo en cuenta que había hecho copia en un trabajo de matemáticas y había generado un “estado de alerta en el salón de clases”, al afirmar que iba a quemar el colegio.

1. El 13 de junio de 2019, los acudientes del menor presentaron su inconformidad con la anterior decisión, con el fin de que la misma fuera reconsiderada⁹.

1. El 25 de junio de 2019, la institución mantuvo su postura debido a que la misma no había sido recurrida en el término correspondiente. En el mismo documento, aseveraron que se le había prestado la atención necesaria a Jorge Alberto Ceballos Lafaurie¹⁰, sin embargo, los padres no estaban suministrando los medicamentos recetados, por lo que se cambió el sistema de calificación de fase 2 a fase 1¹¹.

1. Al respecto los representantes del menor de edad expresaron que seguía siendo tratado, pero en la ciudad de Barranquilla¹², por lo que el colegio debió haber tenido en cuenta la condición del menor antes de imponerle la sanción.

1. Con base en lo anterior, los padres de Jorge Alberto Ceballos Lafaurie instauraron acción de tutela, con el fin de que se le protejan los derechos fundamentales a la educación y al debido proceso, al no haberle dado la consideración especial que requería por su condición médica.

Trámite Procesal

1. Mediante auto del 2 de julio de 2019¹³, el Juzgado Primero de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples de Santa Marta avocó la acción de tutela, corriendo traslado de esta a la parte accionada para que en el término de dos (2) días se pronunciara sobre los hechos. Vinculó al trámite a la Secretaría de Educación Distrital de Santa Marta y al instituto de Desarrollo e Investigación en Neurociencias - CONCIENCIA.

Respuesta de la accionada y vinculada

1. Corporación Educativa Bilingüe de Santa Marta¹⁴. Explicó que el estudiante no solo contaba con matrícula condicional, sino que también había sido sujeto de suspensión, sanción impuesta al haber consumido cigarrillos electrónicos dentro de la institución (falta gravísima).

1. Aclaró que, la decisión de no renovar el contrato de servicios educativos del alumno no se

motivó en su condición, sino producto de una serie de incumplimientos al Manual de Convivencia, llevando a cabo todo el proceso con respeto al debido proceso y al derecho de defensa, permitiendo que el estudiante terminara el año académico en curso para no interrumpir su proceso educativo.

1. Instituto de Desarrollo e Investigación en Neurociencias- CONCIENCIA15. Afirmó que el paciente asistía a consulta desde junio de 2018, diagnosticándole “trastorno por déficit de atención con hiperactividad presentación inactivo”, por lo que comenzó un tratamiento con metilfenidato 36 mgs. 1 tableta al día.

1. Indicó que en la etapa escolar el trastorno padecido por el menor podía acarrear repercusiones, como el bajo nivel académico, la baja autoestima por la pobre relación con los pares y las dificultades por sus comportamientos impulsivos. En este sentido hizo énfasis en que era fundamental en el tratamiento con fármacos, además del apoyo del colegio, al que normalmente se solicitaba realizar un plan individual de ajustes razonables, teniendo en cuenta el estado del paciente.

Sentencias objeto de revisión

1. Primera instancia16. El 12 de julio de 2019, el Juzgado Primero de Pequeñas Causas y Competencia Múltiple de Santa Marta negó el amparo solicitado, consideró que la institución había realizado un acompañamiento permanente al estudiante, acatando las recomendaciones dadas por el especialista, sin evidenciar interés por parte del alumno o de sus padres en mejorar su comportamiento y tampoco hicieron uso de los recursos que tenían a disposición en el término respectivo.

1. Estimó que no se vulneró el derecho a la educación, pues se le permitió terminar el año en curso y el siguiente año escolar pudo ser matricularlo en otra institución.

1. Impugnación¹⁷. Los padres del menor argumentaron que la institución no dio el trato que requiere el menor al ser diagnosticado con “trastorno por déficit de atención con hiperactividad”. Finalmente, señalaron que se le estaban causando perjuicios al menor, pues su círculo social, en su mayoría, se encuentra en la institución accionada.

1. Segunda instancia¹⁸. El 20 de agosto de 2019, el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Santa Marta confirmó el fallo de primera instancia, estimó que la institución había dado especial atención a Jorge Alberto Ceballos Lafaurie, suministrándole el acompañamiento y apoyo por psicología y bienestar para superar sus afectaciones. Indicó que tampoco se había demostrado que la desvinculación del alumno hubiera obedecido a un proceder arbitrario o discriminatorio, pues había estado sustentada en el incumplimiento reiterado de los compromisos pactados en el “marco del manual estudiantil”.

Actuaciones en sede de revisión

Auto del 14 de noviembre de 2019¹⁹

1. Los representantes legales del menor Jorge Alberto Ceballos Lafaurie²⁰, destacaron que se encontraba desescolarizado y no ha podido ingresar a otro plantel educativo, ya que la institución accionada reportó informes negativos por disciplina. Al desistir de esa posibilidad, recurrieron a un docente particular que lo está acompañado en el proceso educativo, dándole clases durante 3 horas y media, tres veces por semana.

1. Manifestaron que el tratamiento para el trastorno que padece su hijo también se está llevando a cabo desde casa, prestándole acompañamiento psicoterapéutico por parte de Karen Lafaurie Lafaurie, fonoaudióloga de la Escuela Colombiana de Rehabilitación, Special Education Teacher, NYC Department of Education, la cual lo atiende por sesiones virtuales dos veces a la semana, puntualizando que este tipo de niños requieren un acompañamiento permanente por parte de un equipo interdisciplinario.

1. Frente a la sanción consideraron que no se debió haber evaluado al alumno disciplinariamente en aplicación descontextualizada del Manual de Convivencia como el resto de los alumnos que no sufren de hiperactividad, máxime cuando los integrantes del Consejo Directivo del Colegio no eran especialistas en psicología, psiquiatría o ciencias afines, tomando la decisión sin apoyarse en ningún examen de algún experto.

1. La Secretaría de Educación del Distrito de Santa Marta²¹ allegó comunicación el día 19 de noviembre de 2018, mediante correo electrónico, donde expuso que contaba con la Institución Educativa Liceo Saber la cual presta servicios educativos a los menores que para su formación requieren de medidas especiales. Además, que al ser los padres los primeros educadores estos debían propiciar un ambiente acorde con el desarrollo cognitivo del menor de edad, teniendo una responsabilidad conjunta con la escuela.

1. La psicóloga Lina Marcela Restrepo²² allegó informe donde aclaró que adelantó un tratamiento con Jorge Alberto del 25 de septiembre del 2018 al 27 de mayo de 2019. Señaló que en este caso era fundamental “permanecer escolarizado, con rutinas claras y apoyos terapéuticos dentro y fuera del colegio dado que su condición puede mejorar y llevarlo a ser muy funcional al punto de obtener metas académicas y personales”.

1. La psiquiatra Liliam Juliao Borge²³ relató que debido al trastorno por déficit de atención e hiperactividad con predominio impulsivo que presenta el menor y por el malestar que le

producía el medicamento Concerta 36 mg, dio abordaje farmacológico de aripripazol 15 mg., pero que después de esa consulta la madre le comunicó que había suspendido el medicamento por incomodidades similares a las presentados con el anterior, sin regresar a cita de control.

1. La Corporación Educativa Bilingüe de Santa Marta²⁴ manifestó que cuenta con un Departamento de Bienestar por medio del cual realizan actividades permanentes tanto de prevención como de atención a las diversas problemáticas que afrontan los alumnos. Explicó que dichas medidas se aplicaron con Jorge Alberto Ceballos Lafaurie dándole el tratamiento adecuado que requería, acatando las recomendaciones del médico tratante y realizándole un plan de acomodación académica con implementación de educación inclusiva²⁵.

Auto del 4 de diciembre de 2019²⁶

1. Los padres del menor de edad²⁷ indicaron que el menor se encontraba sin tratamiento farmacológico, teniendo en cuenta que este había sido formulado solo para las horas escolares, por lo que al encontrarse desescolarizado no debía seguirlo. Para fundamentar lo narrado aportaron oficio suscrito por el médico psiquiatra infantil Juan David Palacio, el cual también aclara que se encuentra a la espera de que se resuelva la situación del menor para iniciar dicho tratamiento farmacológico.

1. Karen Lafaurie Lafaurie el 9 de diciembre de 2019²⁸ confirmó que el menor no estaba siendo medicado, hizo énfasis en que en la mayoría de los casos este tipo de medicamento se les suministraba a los niños en las jornadas escolares, paulatinamente y con un seguimiento diario de la institución acerca de sus observaciones, con el fin de prevenir síntomas secundarios.

Auto 643 del 6 de diciembre 2019

1. La Sala de Revisión dictó una medida provisional donde se ordenó: i) permitir de manera inmediata la matrícula de Jorge Alberto Ceballos Lafaurie en la Corporación Educativa Bilingüe de Santa Marta; ii) la valoración de Jorge Alberto Ceballos Lafaurie, con el fin de tratar el trastorno que le fue diagnosticado y establecer las recomendaciones para llevar a cabo en el hogar y en el establecimiento educativo; iii) consolidar un Plan Individual de Ajustes Razonables -PIAR29 en un término no mayor a treinta (30) días30; y iv) realizaran cada veinte (20) días reuniones con el fin de desarrollar un seguimiento del cumplimiento de los objetivos planteados en el PIAR.

1. El 28 de enero de 2020 el Colegio Bilingüe de Santa Marta informó que dio cumplimiento a la medida provisional reintegrando al menor a la institución educativa. Así el 29 de enero de 2020 la institución educativa presentó informe neuropsicológico donde se consignó:

“(…) aunque Jorge tiene buena capacidad atencional, se ve afectada por la falta de regulación y control. Posee índices de impulsividad altos que influyen directamente sobre su proceso de aprendizaje, le ocasionan fatiga y distorsión de su aprendizaje.

La impulsividad, está asociada a inestabilidad emocional y presencia de ansiedad que debe ser manejada terapéuticamente por psicología clínica. Su inestabilidad emocional se ve reflejada en resultados de prueba adaptativa aplicada, en la cual se muestra una autopercepción baja, dificultad para expresar sus sentimientos profundos y características de adaptación social adecuadas, compensando con una fortaleza externa que no obedece a la realidad.

Se sugiere tratamiento externo por psicología clínica para Jorge y PIAR nivelatorio con adecuaciones para control inhibitorio y manejo de ansiedad. Se esperan pautas de

profesional externo para complementar acomodaciones ambientales en aula.”

1. El 19 de febrero de 2020 los padres del menor de edad refirieron que a partir de la orden dada en la medida provisional la Secretaría de Salud Distrital los direccionó a su EPS (Salud Total), trámite que ya iniciaron para que se lleve a cabo la valoración de Jorge Alberto, así como también solicitud para que sea el mismo médico que ha venido tratando al menor (Dr. Juan David Palacio -médico psiquiatra infantil) quien dé continuidad al tratamiento.

1. La institución educativa ha presentado informes periódicos sobre el cumplimiento de la medida³¹, donde se destaca el diseño de un PIAR de cara a la situación del estudiante Jorge Ceballos a partir de un equipo que contaría con: coordinación de un equipo de apoyo escolar, directora de bachillerato, fonoaudiología, especialista en learning center, director de grupo, profesores de las diferentes asignaturas y un tutor de apoyo en casa, acompañamiento que se irá desmontando de acuerdo con la evolución del estudiante.

1. El 27 de marzo los padres de Jorge Alberto informaron que llevaron a cabo una cita virtual con el médico psiquiatra Juan David Palacio el 12 de marzo del presente año. Expusieron que iniciaron un nuevo tratamiento, el cual ha sido muy positivo en la medida que le ha permitido concentrarse y trabajar de manera virtual dada la pandemia del Covid-19, siguiendo todas las indicaciones del colegio.

Destacaron que en la última reunión en el colegio (19 de marzo de 2020) se tomó la decisión de hacer refuerzo al niño en cuatro materias, para lo cual fue necesario contratar un tutor recomendado por el colegio con el fin de poder nivelar el tiempo desescolarizado.

Específicamente, el médico Juan David Palacio indicó que, en entrevista con el menor,

muestra muy buena actitud, estado de ánimo normal, no hay trastornos formales del pensamiento. También destacó que en ocasiones se nota distraído por lo que se le deben repetir las preguntas. Comenta que le gusta mucho ir al colegio, jugar fútbol y los videojuegos. Puede hacer lecturas y tener buena comprensión de la lectura, siempre y cuando esté en un espacio solo y sin ruidos. De esta manera, recomienda comenzar con “Lisdexamfetamina = Samexid Samexid 70 mgs, 1 capsula cada día. Se comenzará con dosis graduales de 17,5 luego de 23,3 y luego de 35 mgs al día. Hasta llegar a 70 mgs al día”.

Caso 2. Expediente T-7.764.757 Manuel Fernando Toro Ortiz, en representación de su hijo menor Juan José Toro Martínez contra la Institución Educativa de Desarrollo Rural -IEDR

1. El 3 de diciembre de 2018, el menor de edad fue valorado por un médico psiquiatra del Hospital Mental Nuestra Señora del Perpetuo Socorro en la ciudad de Pasto, quien lo diagnosticó con “perturbación de la actividad y la atención y trastorno de ansiedad – no especificado”³⁴, por lo que se ordenó la práctica de unos exámenes que no se realizaron, ni se continuó con el tratamiento ni control por psiquiatría³⁵. En esta oportunidad se indicó:

“Menor de 14 años refiere alteraciones comportamentales desde hace más de 3 años, describe que es grosero con los padres, les pega, los molesta, molesta a la hermana, no obedece, comenta que lo expulsaron del colegio La Normal porque no dejaba dictar clases, molestaba y por eso salió, pero en el actual colegio comenta que se porta igual, molesta a los compañeros, pone apodos, les pega, no deja dar clases, habla, recocha, refiere que ha intentado portarse bien pero que no puede, niega consumo de psico-tóxicos. El padre comenta que el niño vivió con los abuelos hasta los 8 años de edad porque ellos estudiaban, comenta que al único que respeta y obedece es al abuelo materno, a ellos no los respeta, no acata las normas, comenta que quien pone las normas es la madre, pero él no quiere seguirlas, es difícil que obedezca, comenta que han intentado controlarlo por las buenas

hablándole, dándole órdenes, con correa y esa es la única forma que obedezca 'por la buena nada', comenta que de siempre había problemas porque el niño era tosco, molesto, inquieto, grosero con los compañeros, ingresó a la escuela con igual conducta, no dejaba dictar clases, se paraba, hablaba, en casa igual conducta, en sitios públicos también molesta, inició estudios a los 5 años, refieren que pese a que es un buen estudiante el comportamiento influye, el padre tiene que estar pendiente, dice que este año le fue bien, solo perdió una materia en los primeros periodos, pasó a 8 grado, comenta que hace un año en un momento de rabia pensó en matarse y asegura que fue por rabia con la madre, pero sí comenta que se siente triste hace una semana por lo que puede suceder en su casa, en el colegio, no otros, hace 15 días consultaron a neuropediatría, le mandaron fluxetina aún no le dan y remiten a psiquiatra."

1. Al adelantar el análisis respectivo se consignó: "menor de 14 años con cuadro de alteraciones comportamentales dados por hiperactividad, sin manejo con compromiso funcional, ahora además conductas desafiantes, considero menor con cuadro de perturbación en la atención y la actividad, se inicia difenhidramina 10 cc noche, se solicita kg para inicio de metifenidrato, control en 15 días valoración por psicología semanal, deporte formativo en escuela, indicaciones y signos de alarma, se solicita hemograma tóxicos de orina".

1. Adicionalmente la parte accionante refiere que Juan José fue matriculado en el año 2017 para cursar el grado 7, siendo cancelada su matrícula académica cuando se encontraba cursando octavo grado. Bajo este contexto, se procede a exponer cronológicamente las distintas actuaciones surtidas al interior de la institución educativa en relación con el menor de edad.

1. En acta de reunión de Comité de Convivencia celebrada el día 25 de septiembre de 2018 se resolvió suspensión por 2 días hábiles a Juan José del grado 7-2 por reincidente en las faltas tipo I y II. En esta oportunidad se señaló: "Juan José Toro Martínez. Grado 72; reincidente en faltas tipo I y II, académicamente va bien, el padre de familia acepta lo que

determine la administración. Después del análisis se recomienda suspensión de 2 días hábiles”.

1. El 27 de noviembre de 2018, el Comité Disciplinario de la institución educativa al referirse al estudiante Juan José Toro Martínez indicó: “Grosero, indisciplinado, no se le puede hablar debe pasar al comité de admisiones se califica con 2.5 DOS CINCO, el papá informó que le encontró dosis de marihuana. Para matrícula Acta de compromiso”.

1. El 27 de noviembre de 2018, en reunión de análisis disciplinario se ratificó que el estudiante Juan José Toro Martínez es grosero e indisciplinado, por lo que se estableció un acta de compromiso y se remitió el caso al Consejo Directivo.

1. Mediante Resolución 012 del 10 de diciembre de 2018³⁶ no se autorizó la matrícula a algunos estudiantes, entre ellos a Juan José Toro Martínez del grado séptimo a octavo. Sin embargo, a través de Resolución 06 del 11 de febrero de 2019³⁷ el Consejo Directivo autorizó la matrícula académica a unos estudiantes, dentro de los que se encuentra Juan José Toro Martínez, a quién se le recibió con “matrícula en observación”, por lo que en caso de que incurrir en alguna falta se le cancelaría la matrícula.

1. El 4 de junio de 2019 el Consejo Directivo ordenó al coordinador de la institución educativa de desarrollo rural la organización de toda la información relacionada con el estudiante Juan José Toro Martínez en una sola carpeta, donde se evidenció el incumplimiento de los compromisos adquiridos, por lo que se procedió a formular pliego de cargos en contra del estudiante. En el libro de registro de convivencia correspondiente al grado 8-2, Juan José presenta 4 situaciones descritas como tipo II, que se encuentran respaldadas por la firma del docente y del estudiante.

1. El 18 de junio de 2019 algunos padres de familia a través de oficio³⁸ manifestaron su preocupación frente a las actitudes del estudiante Juan José Toro Martínez, específicamente comportamiento relacionado con actos de bullying, por lo que solicitaron la intervención de los directivos de la institución educativa.

1. El día 13 agosto de 2019, se notificó a los padres del menor de edad sobre un “pliego de cargos” por incurrir en fallas tipificadas en el artículo 15 del manual de convivencia de la Institución Educativa, el cual hace referencia a la clasificación de situaciones Tipo 1 y 239.

1. El día 16 de agosto siguiente, el señor Toro Ortiz (acudiente del alumno) presentó los respectivos descargos ante el Consejo Directivo de la Institución Educativa⁴⁰, donde reconoció que Juan José es responsable de las faltas cometidas, por lo que es consciente que se necesita la imposición de una sanción donde se llegue a un acuerdo o compromiso con el menor respecto de las faltas cometidas y que se tengan en cuenta el respectivo registro de notas, como el reporte de clases, para que continúe en la institución educativa, con la condición de no reincidir en los hechos ocurridos, brindándole otra oportunidad, so pena de que se le imponga la máxima sanción.

1. El 20 de agosto de 2019, el estudiante Edimer Alejandro Aroca Muñoz declaró ante las directivas del plantel educativo haber sido agredido físicamente por el estudiante Juan José Toro Martínez⁴¹.

1. El 26 de agosto de 2019 se expidió el Acuerdo 05 por medio del cual se canceló la matrícula al estudiante Juan José Toro Martínez para el año lectivo 2019, con una valoración de comportamiento bajo (2.5)⁴².

1. El 2 de septiembre de 2019 se revisó por parte del Consejo Directivo el recurso de reposición presentado por el señor Manuel Fernando Toro Ortiz⁴³, donde expuso que como

padre y acudiente el menor de edad nunca fue informado de las reincidencias o comportamientos de su hijo, a fin de hacer un compromiso íntegro con la institución, lo que le impidió recibir una orientación para superar las dificultades presentadas. Además destacó que Juan José es un estudiante ejemplar en cuanto a su parte académica, solo se han venido presentado faltas leves que si bien son repetitivas no deberían acarrear la cancelación de la matrícula escolar, agregando que el colegio no cuenta con los servicios de tratamiento psicológico para este tipo de casos; en su calidad de padre de familia nunca se le ofreció una asesoría o estrategia para ayudarlo a corregir el comportamiento del menor de edad; solo hasta la diligencia de boletines pudo acceder a las constancias y/o quejas aportadas por los docentes.

1. El 10 de septiembre de 2019, el Consejo Directivo ratificó la decisión inicial y notificó la cancelación de la matrícula⁴⁴.

1. En orden a lo expuesto, el señor Toro Ortiz en calidad de padre de Juan José Toro Martínez, acudió a la acción de tutela al considerar que con la decisión la institución accionada de cancelar la matrícula de su hijo se está vulnerando el derecho fundamental a la educación, máxime si se tiene en cuenta que el menor de edad está en tratamientos “neuropediátricos y psiquiátricos”.

Trámite Procesal

1. Mediante auto del 13 de septiembre de 2019⁴⁵, el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de La Unión, Nariño avocó la acción de tutela, corriendo traslado de esta a la Institución Educativa de Desarrollo Rural La Unión y a la Secretaria de Educación Departamental de Nariño.

Respuesta de la accionada y vinculada

1. Institución Educativa de Desarrollo Rural de La Unión, Nariño⁴⁶. Explicó que el derecho a la educación implica deberes académicos y disciplinarios a cargo de los estudiantes consagrados en el Manual de Convivencia, por lo que su quebrantamiento permite al plantel educativo imponer las sanciones correctivas a las que haya lugar, bajo la observancia del debido proceso.

1. La sanción que se le imputa al estudiante Toro Martínez por incurrir en faltas que comprometan la disciplina y el rendimiento académico del plantel educativo no infringió sus derechos fundamentales, dado que se presentó: i) la observancia del derecho al debido proceso, en cuanto a la aplicación de las sanciones y amonestaciones impuestas; ii) los cargos fueron comprobados; iii) el manual de convivencia consagra la amonestación impuesta; y iv) la sanción fue ajustada, razonable y proporcional, en relación con la infracción cometida.

1. Secretaría de Educación de Nariño. Indicó que revisado el sistema integrado de matrícula - SIMAT- el menor de edad Juan José Toro Martínez se encuentra matriculado activo desde el 3 de enero de 2019 en el grado Octavo en la Institución Educativa de Desarrollo Rural de La Unión. Además, en el título discapacidades y capacidades excepcionales, no se ha señalado ninguna, lo que significa que la Institución Educativa desconocía los antecedentes clínicos del estado de salud mental del menor porque sus padres no lo dieron a conocer, situación que no permitió determinar a la administración un trato especial y la aplicación del respectivo PIAR o la vinculación en el programa de educación inclusiva.

1. Advirtió que en cada institución existe un manual de convivencia y no tiene injerencia cuando una institución educativa decide cancelar la matrícula a un estudiante.

1. Declaración rendida por el rector de Institución Educativa de Desarrollo Rural de La Unión⁴⁷. Expuso que en el caso del estudiante Juan José Toro Martínez al finalizar el año lectivo 2018 se realizó la asamblea de docentes para valorar su comportamiento y se determinó que para el año 2019 se llevaría a cabo matrícula en observación de acuerdo con la Resolución No. 06 de febrero 11 de 2019, citando de manera personal al padre del menor en reunión particular en Rectoría, donde se le indicó que la permanencia en la Institución dependería únicamente del estudiante quien debía asumir con responsabilidad y seriedad el cumplimiento de sus deberes tanto académicos como disciplinarios, por lo que no podía estar incurso en situación tipo I antes llamadas faltas leves, o en situaciones tipo II antes llamadas faltas graves y situaciones tipo III antes llamadas faltas gravísimas.

1. Destacó que en su condición de rector fue informado que el estudiante persistió en las situaciones tipo I, tipo II y tipo III generando ambientes desfavorables para el proceso enseñanza aprendizaje, donde se cuentan agresiones verbales y físicas a sus compañeros de curso, bullying, entre otros, por lo que se convocó al Comité de Convivencia quien dio traslado al Consejo Directivo para analizar detenidamente todo lo actuado y proceder según lo establece el Manual de Convivencia con el fin de preservar el orden, la disciplina y el buen funcionamiento de la institución, terminando con la cancelación de la matrícula.

1. Manifestó que como rector debe mantener el orden, la disciplina y la sana convivencia dentro de la institución, y los estudiantes y padres de familia deben asumir y cumplir sus compromisos. Expuso que en ningún momento la institución educativa fue informada por parte de los padres de familia que el estudiante Juan José Toro Martínez estaba siendo tratado por el diagnóstico de “perturbación de la actividad y de la atención”, como también de “trastorno de ansiedad no especificado” o “trastorno en el desarrollo psicológico”, por lo que en la carpeta de matrícula no reposa documento alguno que haga referencia a estos diagnósticos.

1. Por otra parte, explicó que en dicha institución no se cuenta con psicólogo para atender este tipo de situaciones, dado que el Estado no brinda este servicio y “pedir cuota a los padres de familia para brindar esta atención es también problema para uno como Rector y tampoco se ha pedido apoyo al ICBF”.

1. Declaración rendida por Manuel Fernando Toro Ortiz, padre del menor de edad Juan José Toro Martínez⁴⁸. Explicó que matriculó a Juan José “en la Institución Educativa de Desarrollo Rural en el año 2017 para que curse el grado 7°, posteriormente a eso, yo iba a visitar a mi hijo a la Institución para saber cómo iba, y el Coordinador siempre me decía que tenía que hablar conmigo por la disciplina de mi hijo, me decía que molestaba a los compañeritos, que se paraba mucho del puesto y como que indisponía la clase para los demás compañeros, yo le comenté que nosotros teníamos que colaborar y entonces nosotros primero le sacamos una cita con el médico general y luego se remitió con el psicólogo y de ahí al neuropediatra, y viajamos a Pasto y él lo examinó y verificó que no tenía problemas mentales y nos recomendó que sacáramos una cita con el psiquiatra, posteriormente sacamos la cita con el psiquiatra y lo valoró y le mandó unos medicamentos para la ansiedad y dijo que si no le hacían efecto tocaba otros medicamentos y de ahí ya como hay problemas para sacar citas y eso, entonces no hemos ido. Los profesores dicen que es buen muchacho en cuanto a la parte académica pero que la disciplina que es lo que debe mejorar”.

Destacó que hasta el mes de diciembre de 2018 se llevó a cabo el tratamiento de psiquiatría, advirtiendo que no se le pudo hacer los exámenes ordenados debido a que la EPS no tenía contrato y en consecuencia no se autorizó. Por otra parte, señaló que de manera verbal informó al coordinador y a algunos profesores sobre el tratamiento que estaba recibiendo su hijo. Agregó que el menor de edad tiene la actitud de cambio y quiere seguir estudiando, pero necesita ayuda, sin embargo, Juan José manifiesta que “como saben que soy molesto los otros compañeros no me dejan concentrarme y portarme bien”.

Finalmente refirió que la institución educativa debe “tener su estrategia para atender este

tipo de casos, por ejemplo en otras instituciones cuando los alumnos presentan problemas de dificultades como hiperactividad o ansiedad, los mismos psicólogos de la institución ayudan a que los profesores entiendan las dificultades de los estudiantes dependiendo la discapacidad, en la Institución no hay orientador escolar y eso también hace falta para hacerles un seguimiento a los estudiantes, y estamos preocupados porque ya lleva tiempo sin estar en clases”.

Sentencias objeto de revisión

1. Primera instancia⁴⁹. El 26 de septiembre de 2019, el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de La Unión negó el amparo solicitado, al considerar que todo el proceso realizado por la institución educativa ha respetado el derecho a la defensa y al debido proceso por estar ajustado al Manual de Convivencia, dado que existen las evidencias necesarias para determinar que el estudiante incurrió en innumerables situaciones clasificadas como tipo I y tipo II, de las cuales se hizo pliego de cargos y fueron reconocidas por la parte accionante. Igualmente se evidencia todos los llamados que se realizaron para que el estudiante cambiara de actitud, incluso a principios del año escolar 2019, llevó a que se suscribiera un acta de compromiso por parte del estudiante y el padre de familia.

1. Argumentó que no se acreditó a través de ningún medio de prueba que la institución educativa conociera la situación de salud del menor de edad y si bien aquella era preocupante para los padres de familia no mostraron actuación alguna respecto a la salud mental de su hijo o frente a la adaptación al ambiente escolar, pues en ningún momento del año escolar de 2019 se solicitó una nueva cita por psiquiatría ni neuropsiquiatría, tampoco se le practicó ningún examen de los ordenados, según lo declarado por el padre del adolescente.

1. En este contexto, requirió a los padres de familia para que, de manera inmediata,

continuaran con la valoración por neuropsiquiatría y psiquiatría del menor, para que se especificara si el estudiante está preparado para adaptarse y funcionar en el ambiente escolar, junto con las recomendaciones a seguir y así la Institución Educativa de Desarrollo Rural, valore si le otorga un nuevo cupo estudiantil, previas las recomendaciones a que hubiere lugar por parte del profesional de la salud.

1. Impugnación⁵⁰. El señor Manuel Fernando Toro Ortiz impugnó la decisión de primera instancia al considerar que no se ajustó a los hechos que motivaron la acción de tutela. Sobre las faltas cometidas por el estudiante destacan que como padres aceptaron la innegable indisciplina de su hijo y solicitaron la colaboración de la institución educativa, no sin antes asumir la obligación y el deber para el menor de edad, por ello acudieron a los exámenes respectivos, circunstancia que fue comunicada de manera verbal ante el coordinador de la Institución Educativa.

1. Además, advirtió que la falta de información o el desconocimiento de las circunstancias médicas del menor de edad, no exime a la institución de su responsabilidad, por lo que debía observar la conducta del estudiante en ese ambiente académico, identificar los problemas, necesidades y carencias específicas del alumno, para de esta manera de orientarlo en la búsqueda de alternativas que propicien su formación integral, como podría ser: i) identificar las causas que han propiciado las dificultades del estudiante; ii) definir las oportunidades de actuación disponibles atendiendo las circunstancias concretas; iii) valorar la efectividad de las medidas adoptadas; e iv) identificar formas de seguimiento oportuno y periódico.

1. Destacó que el plantel educativo accionado carece de un Departamento de Orientación Escolar, donde profesionales en psicología presten un servicio efectivo, que den a conocer las condiciones y dificultades en las que se encuentran algunos alumnos, para de esta manera garantizar los derechos de los menores y que sea efectiva su protección.

1. Destacó que en su condición de padre no está ajeno al debido tratamiento que debe seguir

su hijo, pues es su deber de hacer el acompañamiento respectivo, para efectivizar sus derechos y mejoras en los procesos psicológicos, por ello, es viable parcialmente lo resuelto por la juez en cuanto al tratamiento psicológico y las respectivas terapias que se deban realizar.

1. Segunda instancia⁵¹. El 13 de noviembre de 2019, el Juzgado Penal del Circuito de La Unión, confirmó el fallo de primera instancia, explicó que corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa determinar si la decisión de cancelar la matrícula al accionante se ajustó a derecho.

1. Señaló que los diagnósticos expuestos por la parte accionante como posibles causantes de alteraciones comportamentales del actor y su hiperactividad, no fueron puestos de presentes por representante legal a la institución educativa, por lo que no pudieron tenerse en cuenta al momento de calificar la conducta del estudiante. En consecuencia, la decisión tomada corresponde al ejercicio de las atribuciones que le son propias con el fin de mantener la disciplina al interior del plantel.

Actuaciones en sede de revisión

El señor Manuel Fernando Toro Ortiz, anexó certificado hospitalario de fecha 24 de febrero de 2020, expedido por el Hospital Mental Nuestra Señora del Perpetuo Socorro de la ciudad de Pasto, donde se expone que el accionante permaneció hospitalizado del 24 de enero hasta el 24 de febrero del presente año por trastorno de ansiedad no especificado, recomendando retomar sus actividades escolares, advirtiéndole que se encuentra apto para la convivencia con pares.

Adicionalmente manifestó que su hijo no asiste a clases desde el mes de octubre de 2019. Finalmente, refirió que según el Ministerio de Educación Nacional existe una norma para las instituciones educativas en cuanto a este tipo de estudiantes en situación de discapacidad puedan continuar un proceso escolar acorde a su dificultad para que no se le desconozca el derecho fundamental a la educación, sin embargo, no se ha tenido en cuenta.

I. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

Competencia

1. Esta Sala de Revisión es competente para revisar los fallos de tutela mencionados, de conformidad con lo previsto en los artículos 86 y 241 de la Constitución Política y el Decreto Estatutario 2591 de 1991.

Planteamiento de los problemas jurídicos y estructura de la decisión

1. De la situación fáctica planteada y de superarse la procedibilidad de la acción, la Sala deberá responder los siguientes interrogantes:

¿A los estudiantes que padecen un déficit de atención e hiperactividad se les vulnera el derecho fundamental a la educación ante la ausencia de un programa de educación inclusiva?

1. Con el fin de resolver los anteriores problemas jurídicos, se procederá al análisis sobre: i) el derecho a la educación de niños, niñas y adolescentes; ii) la educación inclusiva basada en el derecho a la igualdad y a la no discriminación; y iii) finalmente se resolverán los casos concretos, iniciando por el estudio de la procedencia de las acciones de tutela y, luego de superado el mismo, se procederá al examen de fondo de acuerdo con los lineamientos sentados en la parte dogmática.

Derecho a la educación de niños, niñas y adolescentes

1. La Constitución en su artículo 44 reconoce el derecho fundamental a la educación de los menores de edad. Este derecho se encuentra establecido de manera más específica en el artículo 67 superior, donde se le adiciona el carácter de servicio público con función social a cargo del Estado, la sociedad y la familia. Bajo estos lineamientos también se ha reconocido que la prestación del servicio de educación por parte del Estado, es obligatoria entre los cinco y los dieciocho años de edad y comprende como mínimo un año de preescolar y nueve de educación básica⁵².

1. Por su parte, el artículo 68 de la Constitución, también da la potestad a los particulares para que funden establecimientos educativos, con la participación en la dirección de dichas instituciones de la comunidad educativa⁵³. Lo anterior fue reiterado por el artículo 1º de la Ley 1650 de 2013, por la cual se reforma parcialmente la Ley 115 de 1994 -ley general de educación, dando la posibilidad a los particulares de fundar establecimientos educativos, siempre y cuando cuenten con las condiciones para que su creación y gestión estén basadas en las normas pertinentes y la reglamentación del Gobierno nacional.

1. De igual manera, diferentes instrumentos internacionales ratificados por Colombia han dado protección al derecho a la educación, el primero de ellos fue la Declaración Universal de los Derechos Humanos⁵⁴, en su artículo 26 establece que: “toda persona tiene derecho a la

educación”, propendiendo por el pleno desarrollo de la personalidad y el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales.

1. Igualmente el artículo 13 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966⁵⁵, reconoció el derecho de toda persona a la educación, orientada hacia el pleno desarrollo de la personalidad humana y el sentido de su dignidad, debiéndose fortalecer el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales. Fue así como estableció que “(...) la educación debe capacitar a todas las personas para participar efectivamente en una sociedad libre, favorecer la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y entre todos los grupos raciales, étnicos o religiosos, y promover las actividades de las Naciones Unidas en pro del mantenimiento de la paz”. Así mismo, lo hizo la Convención sobre los Derechos del Niño⁵⁶ en el artículo 28 donde se manifestó que “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”.

1. En desarrollo de lo anterior y para regular el servicio público a la educación se expidió la Ley 115 de 1994⁵⁷, situando en cabeza del Estado, la sociedad y la familia la obligación de velar por la calidad de la educación y promover el acceso a la misma, así como la responsabilidad de la Nación y las entidades territoriales de garantizar su cubrimiento. Adicionalmente, establece que el Estado debe promover la calidad y el mejoramiento educación, velando por “la cualificación y formación de los educadores, la promoción docente, los recursos y métodos educativos, la innovación e investigación educativa, la orientación educativa y profesional, la inspección y evaluación del proceso educativo”⁵⁸.

1. La Ley 115 de 1994 en el artículo 5° también desarrolla los fines de la educación, a partir de “la formación en el respeto a la vida y a los demás derechos humanos, a la paz, a los principios democráticos, de convivencia, pluralismo, justicia, solidaridad y equidad, así como en el ejercicio de la tolerancia y de la libertad”. Para garantizar el cumplimiento de la educación en todas sus formas y niveles, esta debe contener las siguientes características

interconectadas⁵⁹: i) asequibilidad o disponibilidad: supone la obligación del Estado de cubrir la necesidad de la población escolar, creando instituciones y permitiendo del mismo modo que los particulares lo hagan; ii) accesibilidad: busca asegurar a los menores de edad las condiciones necesarias para su acceso y permanencia en el sistema educativo; iii) adaptabilidad: se refiere al deber de flexibilizar y adaptar la educación a los diferentes contextos sociales, respondiendo a las necesidades y realidades de cada alumno; iv) aceptabilidad: es el deber de dar permanentemente educación pertinente y de calidad, para satisfacer a la comunidad educativa.

1. Estos conceptos han sido precisados también por la jurisprudencia constitucional⁶⁰, considerando que es indispensable garantizar en todos los ámbitos el derecho a la educación, máxime tratándose de menores de edad, por ello se da la posibilidad de que cuando alguna de estas características sea restringida sin justa causa, se pueda exigir a quien preste el servicio su cumplimiento por medio de los diferentes instrumentos jurídicos y administrativos procedentes, incluyendo la acción de amparo⁶¹.

1. En suma, esta Corporación al referirse al derecho a la educación ha determinado que se trata de un derecho inherente a la persona y un servicio público cuya prestación es un fin esencial del Estado; adquiere el carácter fundamental cuando se trata de personas menores de 18 años; es gratuita y obligatoria por lo que a los menores de 18 años se les debe garantizar al menos a un año de preescolar, cinco años de primaria y cuatro de secundaria; cuenta con cuatro características aceptabilidad, adaptabilidad, disponibilidad y accesibilidad; finalmente, las entidades públicas del orden nacional y territorial tienen la obligación de garantizar el cubrimiento adecuado de los servicios de educación y de asegurar a los niños y niñas condiciones de acceso y permanencia en el sistema educativo⁶².

Educación inclusiva basada en la igualdad y la no discriminación

1. El artículo 13 superior establece el derecho a la igualdad determinando la misma protección y trato para todos por parte de las autoridades, gozando sin discriminación alguna de iguales derechos, libertades y oportunidades. En este marco las disposiciones internacionales, nacionales y la jurisprudencia constitucional han advertido que entre los alumnos hay diferentes niveles de aprendizaje, por tanto, es necesario flexibilizar los esquemas de enseñanza, de tal manera que estos se adapten a las transformaciones de la sociedad y a las particularidades de sus miembros, buscando que los diversos contextos culturales y sociales de los estudiantes no conlleven una barrera en el ejercicio de su derecho.

1. Lo anterior implica que no deben ser los estudiantes quienes necesariamente se amolden a un único modelo de educación, sino que el sistema educativo se adapte a las diversidades y necesidades de los estudiantes, en procura de combatir la deserción escolar. En este contexto, el sistema educativo tiene la carga de, en determinados casos, adecuar los programas escolares cuando ello constituye una barrera al ejercicio pleno del derecho a la educación.

1. En consecuencia, le corresponde al sistema educativo establecer unas condiciones de acceso general para toda la población, a partir de la igualdad de trato, de derechos y de oportunidades (art. 13 C. Pol.), por lo que, en caso de existir menores de edad en situaciones adaptación a la educación diferente ya sea por sus condiciones físicas o psicológicas, se deben adoptar acciones afirmativas en procura de evitar la exclusión que limite el acceso a la educación e impida la integración social.

1. Al respecto, la Conferencia de Ginebra en el 2008 refirió que “el concepto de educación para todos no lleva implícito el de inclusión. Si bien ambos comparten el objetivo de asegurar el acceso a la educación, la inclusión implica el acceso a una educación de calidad sin ningún tipo de discriminación, ya sea dentro o fuera del sistema escolar, lo cual exige una transformación profunda de los sistemas educativos. Sin inclusión es muy posible que ciertos

grupos de estudiantes sean excluidos por lo que ésta debe ser un principio orientador de las políticas y programas educativos, con el fin de que la educación sea para todos y no sólo para una mayoría”⁶³.

1. Por su parte, en la Observación General No. 13 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, se determinó que el modelo inclusivo impone la necesidad de asegurar la accesibilidad, la disponibilidad, la adaptabilidad y la aceptabilidad. En el mismo sentido se ha pronunciado el Comité de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, el cual, entre otras, en la Observación General No. 4, hizo un análisis del enfoque inclusivo considerándolo indispensable para la comunidad académica y estudiantil, en la medida que permite el desarrollo de sociedades más justas, ya que desde la infancia se promueve la igualdad de trato y de oportunidades a pesar de las diferencias.

1. En este sentido, distintos órganos internacionales han destacado que la inclusión en los sistemas educativos debe propender por brindar el acceso en condiciones de igualdad, reduciendo cualquier margen de exclusión que se pueda presentar. En tal contexto se extrae que los niños, niñas y adolescentes que padecen dificultades por déficit de atención e hiperactividad tienen derecho a la educación y a la permanencia en el sistema educativo, a partir de una educación inclusiva donde se puedan integrar todos los estudiantes con independencia de sus necesidades especiales.

1. A continuación, se destacan algunas disposiciones normativas que atienden a la importancia de generar escenarios diversos dadas las condiciones especiales de cada estudiante, específicamente de cara al déficit de atención e hiperactividad.

1. La Ley 715 de 2001⁶⁴ estableció en su artículo 9° que las instituciones educativas deberán brindar una educación de calidad, garantizar la evaluación permanente, el mejoramiento continuo del servicio educativo y los resultados del aprendizaje, en el marco

de su Programa Educativo Institucional.

1. La Ley 1618 de 2013⁶⁵ hizo referencia a la con la finalidad de garantizar el ejercicio de derechos por personas en situación discapacidad, mediante la adopción de medidas de inclusión social⁶⁶. Precisamente, en el artículo 11 impuso a las entidades educativas una serie de deberes en procura de fomentar el acceso y la permanencia de personas en situación de discapacidad en el sistema educativo, como la identificación de los niños, niñas y jóvenes de su entorno susceptibles de atención integral para garantizar su acceso y permanencia educativa pertinente y con calidad en el marco de la inclusión y conforme a los lineamientos establecidos por la Nación.

1. El PIAR se constituye en la herramienta idónea para garantizar la pertinencia del proceso de enseñanza y aprendizaje del estudiante con discapacidad dentro del aula, respetando sus estilos y ritmos de aprendizaje, que se materializa como un proyecto para el estudiante durante el año académico, que se debe llevar a cabo en la institución y en el aula en conjunto con los demás estudiantes de su clase, y deberá contener como mínimo los siguientes aspectos:

“i) descripción del contexto general del estudiante dentro y fuera del establecimiento educativo (hogar, aula, espacios escolares y otros entornos sociales); ii) valoración pedagógica; iii) informes de profesionales de la salud que aportan a la definición de los ajustes; iv) objetivos y metas de aprendizaje que se pretenden reforzar; v) ajustes curriculares, didácticos, evaluativos y metodológicos para el año electivo, si se requieren; vi) recursos físicos, tecnológicos y didácticos, necesarios para el proceso de aprendizaje y la participación del estudiante y; vii) proyectos específicos que se requieran realizar en la institución educativa, diferentes a los que ya están programados en el aula, y que incluyan a todos los estudiantes; viii) información sobre alguna otra situación del estudiante que sea

relevante en su proceso de aprendizaje y participación y ix) actividades en casa que darán continuidad a diferentes procesos en los tiempos de receso escolar.”⁶⁸

1. El Decreto 1421 de 2017 también estipuló las obligaciones i) de las secretarías de educación o la entidad que haga sus veces a nivel territorial, ii) de los establecimientos educativos públicos y privados, y iii) de la familia, de cara a la materialización eficaz y efectiva de la educación inclusiva. En ese sentido, el artículo 2.3.3.5.2.3.1 determinó que corresponde a las secretarías de educación o a las entidades certificadas que hagan sus veces a nivel territorial, entre otras:

“4. Asesorar a las familias de los niños, niñas y adolescentes con discapacidad sobre la oferta educativa disponible en el territorio y sus implicaciones frente a los apoyos.

(...)

7. Articular con la secretaría de salud de cada jurisdicción, o quien haga sus veces, los procesos de diagnóstico, informes del sector salud, valoración y atención de los estudiantes con discapacidad.

(...)

11. Prestar asistencia técnica y pedagógica a los establecimientos educativos públicos y privados en lo relacionado con el ajuste de las diversas áreas de la gestión escolar, para garantizar una adecuada atención a los estudiantes matriculados y ofrecerles apoyos requeridos, en especial en la consolidación de los PIAR en los PMI; la creación, conservación y evolución de las historias escolares de los estudiantes con discapacidad; la revisión de los manuales de convivencia escolar para fomentar la convivencia y generar estrategias de prevención sobre cualquier caso de exclusión o discriminación en razón a la discapacidad de los estudiantes.”⁶⁹

1. En la misma disposición normativa se estableció que los centros educativos públicos y privados, deben contribuir con la identificación de las circunstancias de desarrollo diferentes o las situaciones de discapacidad que presenten los estudiantes y, en pro de ellos, agregar un enfoque de educación inclusiva, estando constantemente en contacto con las familias o acudientes del alumno, ajustando los manuales de convivencia y previniendo cualquier caso de exclusión o discriminación. En concreto el literal “c” del artículo 2.3.3.5.2.3.1 del Decreto 1421 de 2017, entre otras obligaciones, establece:

“1. Contribuir a la identificación de signos de alerta en el desarrollo o una posible situación de discapacidad de los estudiantes.

2. Reportar en el SIMAT a los estudiantes con discapacidad en el momento de la matrícula, el retiro o el traslado.

6. Garantizar la articulación de los PIAR con la planeación de aula y el Plan de Mejoramiento Institucional (PMI).

8. Hacer seguimiento al desarrollo y los aprendizajes de los estudiantes con discapacidad de acuerdo con lo establecido en su sistema institucional de evaluación de los aprendizajes, con la participación de los docentes de aula, docentes de apoyo y directivos docentes, o quienes hagan sus veces en el establecimiento educativo.

1. Respecto de los familiares el artículo 2.3.3.5.2.3.12 expone que les corresponde realizar la matrícula anual del estudiante, cumplir y firmar los acuerdos establecidos en el PIAR, así como tener disponibilidad para mantener un dialogo con los demás actores que intervienen en el proceso de inclusión. Específicamente, la norma en cita, entre otros aspectos, refiere:

“1. Adelantar anualmente el proceso de matrícula del estudiante con discapacidad en un establecimiento educativo.

2. Aportar y actualizar la información requerida por la institución educativa que debe alojarse en la historia escolar del estudiante con discapacidad.

3. Cumplir y firmar los compromisos señalados en el PIAR y en las actas de acuerdo, para fortalecer los procesos escolares del estudiante.

8. Realizar veeduría permanente al cumplimiento de lo establecido en la presente sección y alertar y denunciar ante las autoridades competentes en caso de incumplimiento.”

1. En cuanto a la responsabilidad familiar, la jurisprudencia constitucional⁷⁰ y la legislación vigente han fijado que como núcleo fundamental de la sociedad y primer responsable de la educación de los hijos tiene a cargo el deber de reclamar y recibir orientación sobre la educación de los hijos⁷¹, participar en el Consejo Directivo, asociaciones o comités, para velar por la adecuada prestación del servicio educativo⁷², contribuir solidariamente con la institución educativa para la formación de sus hijos⁷³, entre otras.

1. Con todo, el derecho fundamental a la educación comprende distintas facetas y componentes, en procura de que el sistema educativo sea moldeado también por las necesidades particulares de los estudiantes a fin de evitar la deserción escolar a partir de ajustes razonables, donde se atiendan las necesidades pedagógicas de los alumnos atendiendo los distintos ritmos académicos, desarraigando concepciones discriminatorias. Este esquema lleva a que las instituciones educativas mejoren la prestación del servicio y en consecuencia los resultados del aprendizaje.

1. Por su parte, la jurisprudencia constitucional desde sus primeros pronunciamientos (sentencia T-492 de 1992) estableció que la sociedad debe brindarle a la comunidad estudiantil, la garantía de que ante su diversidad, solo hay manifestaciones de respeto, apoyo y comprensión, pues no puede perderse de vista que la educación es un instrumento de cambio, igualdad y democracia, en consecuencia, la educación inclusiva se aparta de la idea de que las personas con necesidades diferentes, se deban aislar o segregar.

1. En la sentencia T-255 de 2001 la Corte solicitó concepto a profesionales especializados en el Trastorno por Déficit de Atención con Hiperactividad (TDAH)⁷⁴, identificando las características más relevantes, así: i) padecer uno o varios de los siguientes síntomas: desatención, hiperactividad y/o impulsividad; ii) manifestación de los síntomas antes de los siete años; iii) expresión del trastorno en el colegio y/o en la casa; y iv) que el comportamiento altere el funcionamiento social, académico y ocupacional del paciente.

1. Se detectó que la dificultad más frecuente es que el comportamiento del alumno perturba el desarrollo efectivo de las clases, razón por la cual los estudiantes son sancionados drásticamente, a tal punto que se contempla como única solución el retiro de la institución educativa. En consecuencia, los afectados por el trastorno presentan oposición a las autoridades, falta de rendimiento académico y aislamiento social debido a la imagen social censurable que se crea en torno a su comportamiento.

1. Por otra parte, en la sentencia T-390 de 2011 extrajo algunas conclusiones de acuerdo con la jurisprudencia constitucional respecto del Trastorno por Déficit de Atención con Hiperactividad (TDAH)⁷⁵: i) implica una discriminación, dado que ante dificultades de hiperactividad la respuesta de los docentes es ignorar de plano la situación clínica del trastorno e incluso su propio entorno social y cultural lo excluye al no comprenderlo; ii) la desescolarización desconoce el deber de solidaridad que tiene la familia, la sociedad y el Estado; iii) el aislamiento priva a la sociedad de seres valiosos que pueden aportar con su inteligencia y habilidades al desarrollo y a la cultura social; iv) las personas con déficit de atención e hiperactividad son constantemente objeto de aislamiento, estigmatización, maltrato, incomprensión y discriminación; v) una inapropiada conducción de este problema puede generar graves consecuencias personales y sociales; y vi) las reglas de comportamiento en los planteles educativos, por parte de un menor con TDAH, no puede ser igual a la aplicada al simple transgresor de las reglas.

1. También en las sentencias T-488 y T-581 de 2016 se advirtió que enfoque inclusivo involucra a toda la sociedad, bajo la idea de que una situación médica, sensorial, física o psíquica no puede servir de fundamento para negarle a una persona un trato digno, justo e igualitario, por lo que la educación inclusiva acepta que existen seres con semejanzas y diferencias, rompiendo el paradigma de normalidad impuesto socialmente.

1. A su vez, la sentencia T-120 de 2019 se explicó que la educación inclusiva implica superar los obstáculos para la integración de todos los estudiantes y para ello se requiere la “adopción de los ajustes razonables que sean necesarios con el fin de garantizar que el espacio de convivencia se torne en un clima escolar amistoso para el desarrollo cognitivo y personal de todos los estudiantes, y no solo para quien enfrenta la situación diferenciada. En este sentido, los ajustes razonables además de permitir que el estudiante en situación de discapacidad adquiera los conocimientos académicos que corresponda, debe permitirle a este y a sus compañeros compartir escenarios que faciliten su proceso de aprendizaje, su integración social y el disfrute de todas sus garantías fundamentales”. Ahora bien, en esta misma decisión se estableció que el derecho a la educación inclusiva no puede afectar a los demás alumnos al obligarlos a permanecer en un espacio “tosco, indeseado y de riesgo”.

1. En el mismo sentido, la providencia en cita se refirió a la proporcionalidad que debe tener la sanción con relación a la medida frente a los actos cometidos, por lo que las medidas correctivas deben atender los procesos de aprendizaje y madurez del estudiante.

1. Con todo, el trastorno por déficit de atención e hiperactividad está oficialmente reconocido por instituciones, estudios y expertos⁷⁶, como un trastorno crónico que puede cambiar sus manifestaciones desde la infancia hasta la edad adulta, que interfiere en muchas áreas del funcionamiento⁷⁷, por lo que la falta de atención a estos menores trae graves consecuencias para ellos mismos y para la sociedad, lo cual demanda responsabilidad por parte de las familias, los colegios a pesar de no ser especializados y las autoridades estatales, dando un manejo especial a las personas que padecen este tipo de trastornos, puesto que de lo

contrario se estaría atacando a las circunstancias que permiten que el problema subsista y no a las que lo causan.

Casos concretos

Examen de procedencia de la acción de tutela

1. Previo al análisis de fondo de la acción de tutela, se debe realizar un estudio para determinar si la misma cumple con los requisitos descritos en el artículo anterior, referentes a: i) legitimación en la causa por activa y por pasiva; ii) subsidiariedad; e iii) inmediatez.

1. Legitimación en la causa por activa. La acción de tutela puede ser propuesta por la misma persona o por quien actúe a su nombre. Cuando se trata de menores de edad los padres pueden interponer la acción en ejercicio de la patria potestad⁷⁸.

1. En este caso se observa que la acción de tutela cumple con la legitimación por activa, teniendo en cuenta que Jorge Ceballos Abudinem y Liliana María Lafaurie Lafaurie al ser los padres del menor de edad Jorge Alberto Ceballos Lafaurie cuentan con la patria potestad, lo que les da la representación legal. Por su parte, la apoderada judicial de los padres del niño suscribió con estos poder especial, lo que la legitima para actuar en la acción de tutela.

1. Legitimación en la causa por pasiva. La acción de tutela procede contra particulares según el 42 del Decreto Estatutario 2591, entre otros, cuando estén encargados de la prestación del

servicio público de educación⁷⁹ y cuando el afectado se encuentre en situación de subordinación o indefensión respecto del particular contra el cual se interpuso la tutela⁸⁰.

1. La Corporación Educativa Bilingüe de Santa Marta está legitimada por pasiva en razón de que se ocupa de prestar el servicio público de educación y es a quien se le endilga la transgresión de los derechos fundamentales a la educación y al debido proceso de Jorge Alberto Ceballos Lafaurie.

1. Por su parte, la Secretaría de Educación Distrital de Santa Marta es una entidad pública que tiene obligaciones respecto al derecho a la educación que se pretende proteger por este medio y junto con la Secretaría de Salud Distrital de Santa Marta, deberían articular la valoración y atención de Jorge Alberto Ceballos Lafaurie con relación su trastorno, para que así se dé efectivamente una educación inclusiva⁸¹.

1. Subsidiariedad. Este requisito de procedibilidad se encuentra en el inciso 4° del artículo 86 de la Constitución Política y supone que la acción de tutela es procedente de manera i) definitiva siempre que no exista un medio alternativo de defensa judicial o que, a pesar de existir, no sea idóneo ni eficaz para lo que se pretende; y ii) transitoria cuando sea necesaria la intervención del juez constitucional para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

1. Además, en reiterados pronunciamientos la Corte ha explicado que cuando en el proceso de tutela puedan verse comprometidos los derechos de sujetos de especial protección constitucional, el examen de procedencia debe ser más flexible, pues como en el caso de los niños, las niñas y los adolescentes, el Estado les debe garantizar un tratamiento diferencial positivo⁸².

1. Teniendo en cuenta que en este caso se pretende la protección de los derechos fundamentales a la educación respecto de un sujeto de especial protección constitucional, se debe flexibilizar el examen de procedencia, por lo que la acción de tutela se convierte en el mecanismo que permite en oportunidad alcanzar la protección invocada.

1. Inmediatez. Si bien la acción de tutela no tiene término de caducidad, debido a que su razón de ser es la protección inmediata y urgente de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados, su formulación debe hacerse dentro un plazo razonable y oportuno⁸³.

1. La Sala considera que este requisito se cumple en el presente asunto, teniendo en cuenta que el acto por medio del cual el colegio decidió no renovar el contrato de servicio educativo del menor de edad Jorge Alberto Ceballos Lafaurie para el año lectivo 2019-2020, el cual es objeto de esta controversia, se presentó el 7 de marzo de 2019 y la acción de tutela fue interpuesta el 27 de junio de 2019 por lo que solo dejaron transcurrir 3 meses y 20 días, plazo razonable si se tiene en cuenta que se trata de la protección del derecho a la educación de un sujeto de especial protección.

Análisis de fondo

1. Después de haber superado el requisito de procedibilidad la Sala pasa a estudiar el caso concreto, en orden a establecer si se afectaron los derechos fundamentales a la educación del menor de edad Jorge Alberto Ceballos al sancionarlo disciplinariamente con la cancelación del contrato de servicio educativo por la Corporación Educativa Bilingüe de Santa Marta, al haber incursionado en faltas disciplinarias dentro de la institución, sin previamente articular un plan individual de ajustes razonables, componiendo un trabajo integral entre padres, institución educativa y autoridades locales.

1. En este asunto está probado que al menor se le diagnosticó “trastorno por déficit de atención con hiperactividad”⁸⁴, lo que ha llevado a adelantar un tratamiento medicado. Por otra parte, producto de una serie de incumplimientos al Manual de Convivencia, la institución educativa resolvió no renovar el contrato de servicios educativos a favor del adolescente.

1. Como se advirtió en la parte dogmática de esta decisión, este tipo de trastorno constituye una condición de discapacidad cuya dificultad más frecuente se materializa en la perturbación del desarrollo efectivo de las clases, por la imposibilidad de autocontrol que se agrava por distintos factores como lo es la ausencia de tratamiento o la falta de un programa especial dada su especial condición, aspectos que agravan las dificultades propias del trastorno.

1. A partir de este contexto, procede la Sala a verificar la responsabilidad de los distintos actores en el proceso educativo del menor de edad, a saber: la familia, la institución educativa y las autoridades locales.

Responsabilidad de la familia

1. En este criterio, el análisis debe partir de tres aspectos principales, de acuerdo con lo expuesto en la parte dogmática de esta decisión, así: i) aportar información a la institución escolar sobre la situación física y mental del alumno; ii) atender los tratamientos médicos recomendados por los especialistas; y iii) asistencia en casa y apoyo respecto de las directrices dadas por las instituciones educativas. A partir de estos lineamientos se procede a adelantar el presente análisis como pasa a explicarse.

1. Deber de informa a la institución educativa. En junio de 2018, los padres de Jorge Alberto

al notar que estaba presentado problemas comportamentales, recurrieron a un especialista quien le diagnosticó “trastorno por déficit de atención con hiperactividad”, por lo que procedieron a informar al colegio, a partir de lo cual se inició un proceso de calificación fase 2, creada con el propósito de responder a las diferencias individuales entre los estudiantes, en cuanto a una o más dimensiones del desarrollo humano (comunicativa, física, cognitiva, afectiva, social), de tal forma que puedan alcanzar los estándares de competencia establecidos para el grado. En este caso se cumple este presupuesto.

1. Atender los tratamientos médicos recomendados por especialistas. En cuanto a la responsabilidad de los padres respecto del suministro de medicamentos existen versiones contrarias frente a lo informado por la institución educativa y lo manifestado por los accionantes, pues mientras el colegio afirmó que el menor no se encontraba cumpliendo con los lineamientos dados por el médico tratante al no suministrar los medicamentos recetados, pudiendo tener esto impacto en el proceso educativo del menor⁸⁵; por su parte, los representantes de Jorge Alberto refirieron que únicamente desarrolla su condición al estar en el colegio y en su casa u otros espacios no presenta tal circunstancia, por lo que el menor se encontraba sin tratamiento farmacológico en horas no escolares.

1. En este orden de ideas, encuentra la Sala que al momento de interponer la acción de tutela no existía unos lineamientos específicos a seguir en materia de tratamiento médico a favor del menor, por lo que no se podría establecer un incumplimiento concreto de este presupuesto.

1. Asistencia en casa y apoyo respecto de las directrices dadas por las instituciones educativas. Este punto será valorado a partir de las medidas adoptadas con la implementación del PIAR ordenada en el Auto 643 de 2019. Sin embargo, se debe destacar que ante la no renovación del contrato escolar los padres el menor acudieron a clases particulares durante 3 horas y media, tres veces por semana, lo que muestra una diligencia inicial de los padres en este sentido.

Responsabilidad de la Corporación Educativa Bilingüe de Santa Marta

1. En la parte dogmática de esta decisión se advirtió que a las instituciones educativas les corresponde como mínimo: i) identificar a las niños, niñas y adolescentes que de acuerdo a sus comportamientos requiera una atención especial en orden a garantizar el acceso y permanencia en el sistema escolar; ii) reportar en el SIMAT los estudiantes con discapacidad; y iii) incorporar el enfoque de educación inclusiva con la participación de toda la comunidad educativa. A partir de estos lineamientos procede la Sala a hacer la verificación respectiva.

1. Identificar a las niños, niñas y adolescentes que de acuerdo a sus comportamientos requiera una atención especial. Como se explicó previamente, la institución educativa en principio otorgó un proceso de calificación fase 2, a partir de lo cual se puede entender que identificó de manera inicial las necesidades del alumno.

1. Reportar en el SIMAT los estudiantes con discapacidad. Atendiendo a lo informado por la Secretaria de Educación de Santa Marta no existía reporte en el sistema, por lo que no se cumplió con este requisito.

1. Incorporar el enfoque de educación inclusiva con la participación de toda la comunidad educativa. El colegio en su Manual de Convivencia establece las actuaciones consideradas como graves y gravísimas⁸⁶, la ruta para la atención de faltas de comportamiento⁸⁷ y sus consecuencias⁸⁸, no se evidencia que existan estrategias preventivas incorporadas a la ruta de atención integral para la convivencia escolar, que de alguna manera hubiera tratado de evitar los hechos sancionados, ni que se hubiera establecido un procedimiento disciplinario especial para los estudiantes con “acomodaciones adicionales”⁸⁹, que permitiera analizar las circunstancias del caso a la hora de tomar una decisión.

A pesar de conocer el contexto específico en el que se encuentra el alumno, respecto a su comportamiento impulsivo producto del trastorno de déficit de atención con hiperactividad y su nivel de madurez psicológica y emocional, el Consejo Directivo de la institución dispuso no renovar su contrato de servicios educativos, sin haber realizado una valoración completa del proceso del estudiante dentro del plantel educativo, ni buscar apoyo de algún profesional en este tipo de casos que diera un concepto sobre la alternativa que mejor se adecuara para el asunto, enfocándose solamente en la falta y sancionándolo como si fuera un estudiante regular, por lo que no era viable imponer una sanción de no renovación del contrato escolar sin atender a las especiales necesidades del adolescente.

Debe recordarse que las instituciones educativas están en el deber de resignificar al menor de edad, esto es ayudar con su proyecto de vida, ofreciéndole un aprendizaje constante más allá del aula de clases, el cual debe verse reflejado incluso en el proceso sancionatorio, donde se debe entender las necesidades, capacidades y problemáticas de cada uno, para así poder propiciando el perdón, la convivencia, el pluralismo, la justicia, la solidaridad y la igualdad.

1. Al no haberse dado este escenario de aprendizaje en el proceso sancionatorio llevado contra del menor Jorge Alberto Ceballos Lafaurie, se ha generado la discriminación del alumno, ya que al no explicarle las razones por las que no se podía tolerar más su comportamiento, ni ser aplicables otro tipo de medidas que no fueran punitivas sino restaurativas y educativas que fortalecieran sus aptitudes en sociedad, se le negó la posibilidad de hacerse consciente de su error, de poder reparar el daño y de continuar en un ambiente de inclusión junto con sus demás compañeros. Entonces, no se encuentran fundamentos claros que permitan concluir que la sanción impuesta era necesaria para la formación educativa del alumno y que la misma no podía ser adaptada al contexto. Aspectos estos que se debieron reflejar en el proceso sancionatorio adelantado en su contra, donde la institución educativa debió valorar las necesidades, capacidades y problemáticas del estudiante, para así poder propiciar el perdón, la convivencia, el pluralismo, la justicia, la

solidaridad y la igualdad.

Responsabilidad de la Secretaría de Educación de Santa Marta

1. Finalmente, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión, la competencia de las Secretarías de Educación activa una vez es reportado un menor en situación de atención especial en el SIMAT, debiendo hacer el seguimiento respectivo brindando apoyo de asesoría a las familias sobre la oferta educativa disponible en el territorio, articular con las secretarías de salud los procesos de diagnóstico y prestar asistencia técnica y pedagógica a los establecimientos educativos públicos y privados en lo relacionado con el ajuste de las diversas áreas de la gestión escolar, en especial en la consolidación de los PIAR. Teniendo en cuenta que en este caso la Secretaría no fue informada de la situación del menor Jorge Alberto Ceballos la Sala no adelantará el análisis respectivo de este punto.

Necesidad de mantener el PIAR diseñado con ocasión de lo resuelto en el Auto 643 de 2019.

1. A partir de lo expuesto, la Corte encuentra vulnerado el derecho a la educación con enfoque inclusivo del menor Jorge Alberto Ceballos Lafauire, pues la institución a pesar de haber sido informada de la circunstancia de desarrollo diferente del adolescente no creo un Plan Individual de Apoyo y Ajuste Razonable -PIAR.

1. En consecuencia, como medida provisional a través del Auto 643 de 2019, se dispuso el reintegro del menor a la institución educativa⁹⁰, la valoración médica en orden a establecer el tratamiento a seguir⁹¹, así como el seguimiento hecho por colegio para la readaptación

escolar, al punto que se tomó la decisión de hacer refuerzo al niño en cuatro materias, para lo cual fue necesario contratar un tutor recomendado por el colegio con el fin de poder nivelar el tiempo desescolarizado.

1. También se diseñó un PIAR, como era su deber desde el principio, de cara a la situación del estudiante Jorge Alberto a partir de un equipo donde intervienen: la coordinación de un equipo de apoyo escolar, la directora de bachillerato, fonoaudiología, un especialista en learning center, el director de grupo, los profesores de las diferentes asignaturas y un tutor de apoyo en casa. En este orden de ideas se confirmará la medida previa que fue dictada, atendiendo los mismos lineamientos sentados en el PIAR, acompañamiento que se mantendrá o irá desmontando de acuerdo con la evolución del estudiante.

1. Ahora bien, teniendo en cuenta que la educación inclusiva no puede afectar a los demás alumnos, al punto de suponer un riesgo para ellos al obligarlos a permanecer en un espacio que no resulte propicio para garantizar sus derechos, corresponde a las autoridades académicas adoptar medidas necesarias para brindar un ambiente amable con todos los estudiantes, en aras hacer viable y exitosa la inclusión educativa, disminuyendo los detonantes que sean identificados, a través de un esquema de ajustes razonables. Ello no necesariamente implica que el menor no pueda ser desvinculado de la institución educativa, solo que este tipo de decisión debe obedecer a su especial condición.

1. En este contexto, al final del año escolar los padres del menor Jorge Alberto, las autoridades educativas y la Secretaría de Educación Distrital de Santa Marta deberán determinar si de acuerdo a las necesidades especiales del alumno, puede continuar su proceso educativo en la Corporación Educativa Bilingüe de Santa Marta o en otra diferente.

Caso 2. Expediente T-7.764.757

Examen de procedencia de la acción de tutela

1. Como ocurrió en el asunto anterior, previo al análisis de fondo de la acción de tutela, se debe realizar un estudio para determinar si la misma cumple con los requisitos descritos en el artículo anterior, referentes a: i) legitimación en la causa por activa y por pasiva; ii) subsidiariedad; e iii) inmediatez, los cuales se limitarán a los aspectos concretos, teniendo en cuenta que las consideraciones generales se llevaron a cabo en el acápite previo del caso 1.

1. Legitimación en la causa por activa. La acción de tutela cumple con la legitimación por activa, teniendo en cuenta que el menor Manuel Fernando Toro Ortiz al ser el padre de Juan José Toro Martínez cuenta con su la patria potestad, lo que le da la representación legal.

1. Legitimación en la causa por pasiva. La Institución Educativa de Desarrollo Rural (IEDR). está legitimada por pasiva en razón a que se ocupa de prestar el servicio público de educación y es a quien se le endilga la transgresión de los derechos fundamentales a la educación y al debido proceso del menor Juan José Toro Martínez.

1. Por su parte, la Secretaría de Educación de Nariño es una entidad pública que tiene obligaciones respecto al derecho a la educación que se pretende proteger por este medio.

1. Subsidiariedad. Teniendo en cuenta que en este caso se pretende la protección de los derechos fundamentales a la educación y al debido proceso de un sujeto de especial protección constitucional, se debe flexibilizar el examen de procedencia. Además, como se explicó en el caso anterior en reiterados pronunciamientos la Corte ha explicado que cuando en el proceso de tutela puedan verse comprometidos los derechos de sujetos de especial

protección constitucional, el examen de procedencia debe ser más flexible, pues como en el caso de los niños, las niñas y los adolescentes, el Estado les debe garantizar un tratamiento diferencial positivo⁹². En orden a lo expuesto la tutela es el mecanismo idóneo para la protección de los derechos fundamentales a la educación desde la esfera inclusiva⁹³, por lo que el amparo resulta ser procedente como mecanismo definitivo.

En este contexto, Juan José Toro no cuenta con otro medio de defensa idóneo y eficaz que les permita hacer efectivo su derecho a la educación, ante la decisión de la institución educativa accionada de cancelarle la matrícula escolar, máxime teniendo en cuenta sus especiales condiciones de salud (el trastorno por hiperactividad y ansiedad no especificado), situación que llevó a su desescolarización.

Con todo, en este caso la acción de tutela resulta procedente para proteger de manera oportuna los derechos fundamentales invocados a favor del menor de edad (sujeto de especial protección constitucional), situación que pone en evidencia la necesidad de la intervención del juez constitucional. Así la Sala verifica cumplido este presupuesto de procedencia.

1. Inmediatez. La Sala considera que este requisito se cumple en el presente asunto, teniendo en cuenta que el acto por medio del cual el colegio decidió cancelar la matrícula de Juan José Toro Martínez, objeto de esta controversia, se presentó el 10 de septiembre de 2019 y la acción de tutela fue interpuesta el 13 de septiembre de 2019, por lo que solo transcurrió 3 días, plazo que resulta a todas luces razonable.

Análisis de fondo

1. Superado el requisito de procedibilidad la Sala pasa a estudiar el caso concreto, en orden a establecer si se afectó el derecho fundamental a la educación del menor de edad Juan José Toro Martínez al sancionarlo disciplinariamente con la cancelación de su matrícula por haber incurrido en diversas faltas disciplinarias.

1. Al respecto es importante destacar que Juan José Toro fue diagnosticado con trastorno de ansiedad no especificado desde el 2 de noviembre de 2018⁹⁴, lo que lo llevó a estar hospitalizado por un mes (24 de enero al 24 de febrero de 2020) en el Hospital Mental Nuestra Señora del Perpetuo Socorro de la ciudad de Pasto, Nariño. De acuerdo a lo expuesto en el caso previamente analizado, el trastorno de ansiedad constituye una condición de discapacidad que se materializa en la perturbación del desarrollo efectivo de las clases, por la imposibilidad de autocontrol que se agrava por distintos factores como lo es la ausencia de tratamiento o la falta de un programa especial dada su especial condición.

1. A partir de este contexto, procede la Sala a verificar la responsabilidad de los distintos actores en el proceso educativo del menor de edad, a saber: la familia, la institución educativa y las autoridades locales.

1. Como se explicó el análisis parte de tres aspectos principales: i) aportar información a la institución escolar sobre la situación física y mental del alumno; ii) atender los tratamientos médicos recomendados por los especialistas; y iii) asistencia en casa y apoyo respecto de las directrices dadas por las instituciones educativas. A partir de estos lineamientos se procede a adelantar el presente análisis como pasa a explicarse.

1. Deber de informar a la institución educativa. De acuerdo con lo expuesto por el padre del menor, el tratamiento médico inicial se llevó a cabo en los meses de noviembre y diciembre

de 2018, advirtiéndolo que no se le pudo hacer los exámenes ordenados debido a que la EPS no tenía contrato y en consecuencia no se autorizó. Por otra parte, señaló que de manera verbal informó al coordinador y a algunos profesores sobre el tratamiento que estaba recibiendo su hijo.

1. Al respecto la institución educativa indicó que en ningún momento fue informada por parte de los padres de familia que el estudiante Juan José Toro Martínez estaba siendo tratado por el diagnóstico de “perturbación de la actividad y de la atención”, como también de “trastorno de ansiedad no especificado” o “trastorno en el desarrollo psicológico”, por lo que en la carpeta de matrícula no reposa documento alguno que haga referencia a estos diagnósticos.

1. Por su parte, la Secretaría de Educación de Nariño indicó que revisado el sistema integrado de matrícula -SIMAT- el menor de edad Juan José Toro Martínez se encuentra matriculado activo desde el 3 de enero de 2019 en el grado Octavo en la Institución Educativa de Desarrollo Rural de La Unión, sin reporte adicional alguno.

1. Con todo, se observa que si bien pudo presentarse una manifestación verbal de la situación del menor por parte de sus familiares a la institución educativa, tal circunstancia no cuenta con respaldo probatorio, por lo que no se puede afirmar que esta obligación se hubiere cumplido.

1. Atender los tratamientos médicos recomendados por especialistas. En relación con este aspecto el señor Toro Ortiz, padre del menor, explicó que en el mes de noviembre de 2018 “primero le sacamos una cita con el médico general y luego se remitió con el psicólogo y de ahí al neuropediatra, y viajamos a Pasto y él lo examinó y verificó que no tenía problemas mentales y nos recomendó que sacáramos una cita con el psiquiatra, posteriormente sacamos la cita con el psiquiatra y lo valoró y le mandó unos medicamentos para la ansiedad

y dijo que si no le hacían efecto tocaba otros medicamentos y de ahí ya como hay problemas para sacar citas y eso, entonces no hemos ido”.

1. Al respecto se advierte que el 2 de noviembre de 2018⁹⁵, el adolescente fue atendido por neurología en la IPS Unidad Pediátrica Integral en la ciudad de Pasto, debido a la remisión realizada por los médicos de la E.S.E. Luis Acosta, de La Unión, Nariño, donde se le diagnosticó “trastorno del desarrollo psicológico no especificado”, cuyo plan de tratamiento fue establecido en valoración por psiquiatría prioritario, control en 4 meses, tac de cráneo y medicamento hasta valoración por psiquiatría.

1. Luego, el 3 de diciembre de 2018, el menor de edad fue valorado por un médico psiquiatra del Hospital Mental Nuestra Señora del Perpetuo Socorro en la ciudad de Pasto, quien lo diagnosticó con “perturbación de la actividad y la atención y trastorno de ansiedad – no especificado”⁹⁶, por lo que se ordenó la práctica de unos exámenes que no se realizaron, ni se continuó con el tratamiento ni control por psiquiatría⁹⁷.

1. También se tiene registro que con ocasión de la orden dada por el juez de primera instancia en tutela, el señor Manuel Fernando Toro Ortiz anexó certificado hospitalario de fecha 24 de febrero de 2020, expedido por el Hospital Mental Nuestra Señora del Perpetuo Socorro de la ciudad de Pasto, donde se expone que el menor permaneció hospitalizado del 24 de enero hasta el 24 de febrero del presente año por trastorno de ansiedad no especificado, recomendando retomar sus actividades escolares, advirtiéndole que se encuentra apto para la convivencia con pares, sin que exista una recomendación médica o un tratamiento a seguir.

1. De acuerdo con lo expuesto, es evidente que el menor de edad no ha recibido un tratamiento médico acorde con su condición, dado que el mismo no ha tenido una continuidad y tampoco se ha logrado establecer un procedimiento médico a seguir.

1. Asistencia en casa y apoyo respecto de las directrices dadas por las instituciones educativas. Se debe destacar que el 30 de marzo de 2020, el padre del menor expuso que ante la cancelación de la matrícula su hijo se encuentra desescolarizado desde octubre de 2019, sin que se hubiere adelantado una gestión adicional.

1. Así, es evidente que en este caso los representantes de Juan José Toro Martínez se han sustraído de sus obligaciones, específicamente en cuanto al deber de informar a la institución educativa el estado de salud de su hijo, la necesidad de continuar con un tratamiento médico y las gestiones necesarias para reincorporar a la vida estudiantil.

Responsabilidad de la Institución Educativa de Desarrollo Rural -IEDR

1. Ese examen se adelantará de acuerdo con la obligación de: i) identificar a las niños, niñas y adolescentes que de acuerdo a sus comportamientos requiera una atención especial en orden a garantizar el acceso y permanencia en el sistema escolar; ii) reportar en el SIMAT los estudiantes con discapacidad; y iii) incorporar el enfoque de educación inclusiva con la participación de toda la comunidad educativa. A partir de estos lineamientos procede la Sala a hacer la verificación respectiva.

1. Identificar a las niños, niñas y adolescentes que de acuerdo a sus comportamientos requiera una atención especial. El colegio afirma que en ningún momento fue informada por parte de los padres de familia que el estudiante Juan José Toro Martínez estaba siendo tratado por algún tipo de trastorno de ansiedad o similares.

1. A partir de tal aseveración la institución educativa parece entender que su obligación se

limitaba a que debía ser informada sobre la situación de salud del menor, sin embargo, de acuerdo con el artículo 11 la Ley Estatutaria 1618 de 201398, corresponde a las entidades educativas “a) Identificar los niños, niñas y jóvenes de su entorno susceptibles de atención integral para garantizar su acceso y permanencia educativa pertinente y con calidad en el marco de la inclusión y conforme a los lineamientos establecidos por la Nación; b) Identificar las barreras que impiden el acceso, la permanencia y el derecho a una educación de calidad a personas con necesidades educativas especiales (...)”.

1. Ello encuentra consonancia con lo establecido en el literal “c” del artículo 2.3.3.5.2.3.1 del Decreto 1421 de 2017, que establece en cabeza de estas instituciones la obligación de “1. Contribuir a la identificación de signos de alerta en el desarrollo o una posible situación de discapacidad de los estudiantes”.

1. En este caso es evidente que existían múltiples señales de alerta en relación con la atención especial que necesitaba el estudiante, de cara a los diversos reportes sobre su comportamiento al interior de la institución como fuera de ella. En este sentido, cuando el colegio elude su responsabilidad termina trasladando a la familia y a las autoridades locales sus obligaciones, supeditando a que otros afronten la solución a la problemática planteada y termina desconociendo el derecho fundamental a la educación del alumno, aumentando con este comportamiento la discriminación, el aislamiento y el trato diferenciado, lo que termina por invisibilizar el problema. En consecuencia, las entidades educativas no pueden dejar de comprender y asumir las implicaciones que su actuación genera en el entorno social y cultural en este tipo de casos.

1. Por otra parte, le instituto educativo explicó que no cuenta con psicólogo para atender este tipo de situaciones, dado que el Estado no brinda este servicio y “pedir cuota a los padres de familia para brindar esta atención es también problema para uno como Rector y tampoco se ha pedido apoyo al ICBF”. Al respecto, el literal “b” del artículo 2.3.3.5.2.3.1 del Decreto 1421 de 2017 establece que se deben cumplir con unos deberes en cabeza de las

secretarías de educación o a las entidades certificadas que hagan sus veces a nivel territorial, entre otras: “Prestar asistencia técnica y pedagógica a los establecimientos educativos públicos y privados en lo relacionado con el ajuste de las diversas áreas de la gestión escolar, para garantizar una adecuada atención a los estudiantes matriculados y ofrecerles apoyos requeridos, en especial en la consolidación de los PIAR en los PMI”.

1. De acuerdo con lo señalado, para la Sala la institución educativa contaba con herramientas suficientes para identificar la problemática del menor Juan José Toro y adoptar las medidas necesarias para su integración al proceso escolar. En consecuencia, la Sala encuentra que en este caso se materializó una vulneración del derecho a la educación.

1. Reportar en el SIMAT los estudiantes con discapacidad. De acuerdo con lo informado por la Secretaria de Educación de Nariño no se registra reporte en el SIMAT sobre la necesidad de un tratamiento diferenciado. En estas condiciones, debido a que el establecimiento educativo no identificó la especial condición del actor, tampoco hizo el respectivo reporte para la anotación en el

1. Incorporar el enfoque de educación inclusiva con la participación de toda la comunidad educativa. Este presupuesto tampoco se cumplió, teniendo en cuenta que no existía por parte del colegio ni de las autoridades locales la identificación del menor como sujeto de medidas académicas específicas en su favor, dado su déficit de atención. Aspectos que incluso se debieron reflejar en el proceso sancionatorio adelantado en su contra, donde la institución educativa debió valorar las necesidades, capacidades y problemáticas del estudiante, para así poder propiciar el perdón, la convivencia, el pluralismo, la justicia, la solidaridad y la igualdad, partiendo al menos de explicarle las razones por las que no se podía tolerar más su comportamiento, aplicarle otro tipo de medidas que no fueran punitivas sino restaurativas y educativas que fortalecieran sus aptitudes en sociedad, a efectos de se le permita hacerse consciente de su error, de poder reparar el daño y de continuar en un ambiente de inclusión junto con sus demás compañeros.

Responsabilidad de la Secretaría de Educación de Nariño

1. Toda vez que en este caso la Secretaría de Educación de Nariño no fue informada, la Sala no adelantará el análisis respectivo de este punto.

Decisiones a adoptar

1. Ante la necesidad de que el menor de edad permanezca escolarizado, obteniendo la posibilidad de compartir en un ambiente libre de discriminación, es indispensable adoptar una medida tendiente a la permanencia del niño en un establecimiento educativo, donde se integren la Secretaría de Educación de Nariño, la Institución Educativa de Desarrollo Rural - IEDR y la familia.

1. En este sentido la Sala advierte necesario el reintegro inmediato del menor de edad a la Institución Educativa de Desarrollo Rural -IEDR. Además, diseñar la consolidación de un PIAR, en un término no mayor a 30 días, entre la Institución Educativa y la familia de Juan José Toro Martínez. Estos últimos se deben comprometer a cumplir con los procedimientos que sean necesarios para efectuar la matrícula. El plan debe establecer la forma cómo se dará la compensación de estudios y evaluaciones del tiempo durante el cual ha estado desescolarizado. Después de fijado el PIAR se deberá firmar un acta de acuerdo entre la institución educativa y los padres. De la instalación del PIAR se deberán enviar informes mensuales al juez de primera instancia en tutela.

1. La Secretaría de Educación Distrital de Nariño, con el apoyo de la Secretaría de Salud Distrital⁹⁹, junto con los representantes de Juan José Toro Martínez deberán además

establecer un plan articulado, para cumplir con los trámites necesarios para valorar y diagnosticar al menor de edad.

1. Por otra parte, se instará a los padres del niño, como responsables de su educación, para que cumplan sus obligaciones, prestando el apoyo que requiera la institución, además de seguir las recomendaciones que sean dadas por los especialistas tratantes.

1. Para la Sala también resulta indispensable advertir que los procesos de educación inclusiva no pueden afectar a los demás alumnos, al punto de suponer un riesgo para ellos obligándolos a permanecer en un espacio que no resulte propicio para garantizar sus derechos, por lo que corresponde a las autoridades académicas adoptar medidas necesarias para brindar un ambiente amable con todos los estudiantes, en aras hacer viable y exitosa la inclusión educativa, disminuyendo los detonantes que sean identificados, a través de un esquema de ajustes razonables. Ello no necesariamente implica que el menor no pueda ser desvinculado de la institución educativa, solo que este tipo de decisión debe obedecer a su especial condición.

1. En este contexto, al final del año escolar los padres del menor Juan José Toro Martínez, las autoridades educativas y la Secretaría de Educación Distrital de Nariño deberán determinar si de acuerdo con las necesidades especiales del estudiante, puede continuar su proceso académico en la Institución Educativa de Desarrollo Rural -IEDR o en otra diferente.

1. Por último, para la Sala es importante destacar que el 3 de diciembre de 2018, Juan José Toro Martínez fue valorado por un médico psiquiatra del Hospital Mental Nuestra Señora del Perpetuo Socorro en la ciudad de Pasto, donde en entrevista con los padres consignó: “El padre comenta que el niño vivió con los abuelos hasta los 8 años de edad porque ellos estudiaban, comenta que al único que respeta y obedece es al abuelo materno, a ellos no los respeta, no acata las normas, comenta que quien pone las normas es la madre, pero él no

quiere seguirlas, es difícil que obedezca, comenta que han intentado controlarlo por las buenas hablándole, dándole órdenes, con correa y esa es la única forma que obedezca ‘por la buena nada’, (...)”

Tal afirmación tiene especial relevancia, en la medida que la calidad de sujetos de especial protección constitucional de los niños, niñas y adolescentes tiene su fundamento en la situación de vulnerabilidad e indefensión en la que se encuentran, pues su desarrollo físico, mental y emocional está en proceso de alcanzar la madurez requerida para la toma de decisiones y participación autónoma dentro de la sociedad.

Además, el grado de vulnerabilidad e indefensión tiene diferentes niveles y se da a partir de todos los procesos de interacción que los niños, niñas y adolescentes deben realizar con su entorno físico y social para la evolución de su personalidad.

Entonces, ante la eventual configuración de un caso de violencia intrafamiliar, para la Sala es necesario compulsar copias de esta decisión a la Comisaría de Familia de La Unión, Nariño, y al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Regional Nariño.

“tuve acceso mediante una madre de familia de nuestra comunidad educativa quién pidió absoluta confidencialidad en su nombre por considerar que su seguridad estaría en peligro, al contarnos como parte de nuestra comunidad educativa su preocupación ante las palabras de la señora LILIANA LAFAURIE madre del menor JACL, quien manifestó en público que la familia Ceballos Lafaurie había pagado una suma de dinero a contactos en la Corte Constitucional para que el caso de su hijo JACL fuera seleccionado para revisión en la Corte, lo cual constituye un acto contrario a la ley, que considero es mi deber declarar bajo la gravedad de juramento con el ánimo de poner en conocimiento de tan importante institución tal hecho

para que se realicen las investigaciones internas de rigor con el fin de buscar la mayor objetividad en el caso bajo estudio. Días después de tener conocimiento de esta información, el colegio fue notificado de la selección del caso en la Corte, lo cual me llamó aún más la atención.”

1. Teniendo en cuenta que las afirmaciones hechas por la representante legal de la Corporación Educativa podrían constituir una conducta punible¹⁰⁰ y una falta disciplinaria, el despacho del magistrado sustanciador consideró necesario: i) Compulsar copias de la totalidad de las piezas procesales del expediente T-7.601.933 a la Fiscalía General de la Nación; ii) a la Secretaría de la Corte Constitucional; iii) a la Presidencia de la Corte para que, de considerarlo pertinente, en el ámbito de sus competencias realice las investigaciones a que haya lugar. Por ello a las mismas oficinas, se enviará copia de esta decisión para que se agregue a las respectivas actuaciones.

I. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero: REVOCAR la sentencia proferida el 20 de agosto de 2019 por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Santa Marta, que a su vez confirmó el fallo del 12 de julio de 2019 dictado por el Juzgado Veintinueve Civil Municipal de la misma ciudad (expediente T-7.601.933). En su lugar, CONCEDER el amparo del derecho fundamental a la educación de Jorge Alberto

Ceballos Lafaurie, en los términos expuestos en esta providencia.

Segundo: ORDENAR a la Corporación Educativa Bilingüe de Santa Marta para el periodo académico 2019-2020, se continúe con la aplicación del PIAR diseñado para el menor de edad Jorge Alberto Ceballos Lafaurie, aclarando que los informes respectivos deberán ser remitidos al Juzgado Veintinueve Civil Municipal de Santa Marta, para que verifique el cumplimiento de esta decisión.

Tercero: ADVERTIR a la Secretaría de Educación del Distrito de Santa Marta que en caso de que el adolescente deba ser trasladado a otra institución educativa, deberá seguir realizando el acompañamiento permanente con el personal idóneo para lograr su aprendizaje permanente en condiciones de inclusión.

Cuarto: REVOCAR la sentencia proferida el 13 de noviembre de 2019 por el Juzgado Penal del Circuito de La Unión, que a su vez confirmó el fallo del 26 de septiembre de 2019 dictado por el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de La Unión (expediente T-7.764.757). En su lugar, CONCEDER el amparo del derecho fundamental a la educación de Juan José Toro Martínez, en los términos expuestos en esta providencia.

Quinto: ORDENAR el reintegro inmediato del menor de edad a la Institución Educativa de Desarrollo Rural -IEDR, así como el inició del diseño de un PIAR¹⁰¹ que no podrá superar treinta (30) días¹⁰², que involucre la participación de la familia de Juan José Toro Martínez quienes se deben comprometer a cumplir con los procedimientos que sean necesarios para efectuar la matrícula. El plan debe establecer la forma como se dará la compensación de estudios y evaluaciones del tiempo durante el cual ha estado desescolarizado. De la instalación del PIAR se deberán enviar informes mensuales al juez de primera instancia en tutela.

Sexto: ORDENAR a la Secretaría de Educación Distrital de Nariño, con el apoyo de la Secretaría de Salud Distrital¹⁰³, junto con los representantes de Juan José Toro Martínez deberán además establecer un plan articulado, para cumplir con los trámites necesarios para valorar y diagnosticar medicamente a Juan José Toro Martínez.

Séptimo: INSTAR a los padres de Juan José Toro Martínez, como responsables de su educación, para que cumplan sus obligaciones, prestando el apoyo que requiera la institución y siguiendo las recomendaciones que sean dadas por los especialistas tratantes.

Octavo: COMPULSAR COPIAS de esta decisión a la Comisaría de Familia de La Unión, Nariño y al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, Regional Nariño (fundamento jurídico 103) a efectos de que determine si en este caso se ha presentado un abuso físico o psicológico por parte de los padres del menor Juan José Toro Martínez.

Noveno: SOLICITAR a la Procuraduría Delegada para la Infancia y Adolescencia que adelante el acompañamiento y la supervisión en el cumplimiento de la presente decisión.

Décimo: REMITIR COPIA de esta decisión a la Fiscalía General de la Nación, a la Secretaría de la Corte Constitucional y a la Presidencia de la Corte Constitucional para que, la incorporen a la actuación que se esté adelantando con ocasión de las afirmaciones hechas bajo la gravedad del juramento por la representante legal de la Corporación Educativa Bilingüe de Santa Marta (fundamento jurídico 104 y 105).

Decimoprimer: DEJAR CONSTANCIA del trámite que se dio a la información suministrada por la representante legal de la Corporación Educativa Bilingüe de Santa Marta quedando la

investigación respectiva en cabeza de la Fiscalía General de la Nación, la Secretaría de la Corte Constitucional y la Presidencia de la Corte Constitucional.

Decimosegundo: LÍBRESE por Secretaría General la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto ley 2591 de 1991.

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

Magistrado

Con salvamento parcial de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 La información sobre los hechos expuestos en el escrito de tutela fue complementada a través de los elementos probatorios que obran en el expediente con el fin de facilitar el entendimiento del caso.

2 La Corporación Educativa Bilingüe de Santa Marta es calendario B.

3 Folio 230 del cuaderno de instancia.

4 Según el artículo 74 del Manual de Convivencia.

5 Folios 22 a 26 del cuaderno de instancia.

6 El estudiante fue medicado con medicándolo con metilfenidato 36 mgs. 1 tableta al día, Folio 27 del cuaderno de instancia.

7 Estas fueron: a) sentarlo adelante; b) acompañarlo de un estudiante modelo; c) realizar supervisión de su proceso en general; d) implementar un acompañamiento externo durante los exámenes, en lo posible realizarlos en un ambiente diferente al salón de clases; d) darle un tiempo adicional para presentar los exámenes y e) seguir aplicando el plan de acomodación de notas que brinda el programa de bienestar del colegio (folio 27 cuaderno de instancia).

8 Folios 33 a 35 del cuaderno de instancia.

9 Folios 36-37 del cuaderno de instancia.

10 Labor preventiva realizada por la institución a todos los estudiantes, por medio del Learning Center (expertos en temas de psicología), para determinar los aspectos en los que puedan estar presentando dificultades.

11 El artículo 9º del Manual de Convivencia de la institución estipula que: “Basados en el artículo 48 de la Ley 115 de 1994, en el C.B.S.M. se considera al estudiante desde dos condiciones: la condición de “Estudiante Regular” y la condición de “Estudiante con Acomodaciones Adicionales”. Esta última, se crea con el propósito de responder a las diferencias individuales entre los estudiantes, en cuanto a una o más dimensiones del desarrollo humano (comunicativa, física, cognitiva, afectiva, social), de tal forma que puedan alcanzar los estándares de competencia establecidos para el grado. Criterios para optar a la condición de estudiante con acomodaciones adicionales: La solicitud de estudio para aplicar a la condición se hará en cualquier momento del año lectivo. El ingreso y/o la permanencia en esta Condición de Estudiante con Acomodaciones Adicionales se da a partir de Grado Iº y va hasta Grado 11º. La decisión frente al ingreso del estudiante es potestad exclusiva del Consejo Académico, para ello se debe contar con un informe escrito y una recomendación del Comité de Bienestar. Debe existir un diagnóstico actualizado emitido por un profesional externo competente que soporte la toma de decisión. Este debe contener las recomendaciones necesarias para la institución. Esta condición no aplica para estudiantes en proceso de admisión. La Fase I de este proceso corresponde a los estudiantes que ingresan por primera vez a esta condición y/o aquellos que conforme a la recomendación del Comité de Bienestar y a criterio del Consejo Académico deben continuar en esta condición. Corresponden a la Fase II los estudiantes que habiendo estado en Fase I evidencian progreso en su desempeño, pero necesitan continuar recibiendo algunos de los beneficios de la condición. El ingreso de un estudiante a la Fase I o II implica la adopción para él de una escala de valoración diferente a la que aplica para estudiantes regulares. Esta fase será establecida por el Consejo Académico teniendo en cuenta su situación particular y las recomendaciones del Comité de Bienestar.

12 En los Folios 67 a 69 del cuaderno de instancia se puede evidenciar el certificado de

asistencia a consulta en Barranquilla de la psicóloga Lina María Restrepo y la historia médica de emitida por la psiquiatra Liliam Juliao Borge.

13 Folio 191 del cuaderno de instancia.

14 Folios 205 a 225 del cuaderno de instancia.

15 Folio 71 del cuaderno de instancia.

16 Folios 350 a 353 del cuaderno de instancia.

17 Folios 358 a 378 del cuaderno de instancia.

18 Folios 2 a 11 del cuaderno de segunda instancia.

19 El magistrado sustanciador decretó la práctica de pruebas tendientes a contar con mayores elementos de juicio en el caso sub examine, requiriendo informes a los padres del menor, la institución educativa y la Secretaría de Educación Distrital de Santa Marta (folio 47 del cuaderno de revisión).

20 Folio 74-81 del cuaderno de revisión

22 Folio 100 del cuaderno de revisión.

23 Folio 62 del cuaderno de revisión.

24 No dio respuesta en el término oportuno, sin embargo, el 3 de diciembre de 2019 dio respuesta a los interrogantes planteados (folios 197-200 del cuaderno de revisión).

25 De acuerdo a lo informado por el colegio el plan de acomodación que se llevó a cabo consistió en: i) adaptación en fase 2 de calificaciones, en donde el estudiante sale del plan académico ordinario y entra a un plan especial según sus capacidades; ii) se les recomendó a los padres de familia buscar apoyo con expertos externos a la institución y el suministrar el medicamento recetado; iii) acatar las recomendaciones suscritas por el médico tratante; y iv) realizar sesiones permanentes de seguimiento por parte del área de bienestar del colegio.

26 En esta oportunidad se requirieron una serie de pruebas y se dispuso a vincular al proceso

a la Secretaría Distrital de Salud de Santa Marta, al evidenciarse la posibilidad de darle una orden en la resolución del trámite constitucional. (folios 212 -218 del cuaderno de tutela).

27 Folios 232-246 del cuaderno de revisión.

28 Folios 251-253 del cuaderno de revisión.

29 De acuerdo con 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”, el PIAR está definido como una “herramienta utilizada para garantizar los procesos de enseñanza y aprendizaje de los estudiantes, basados en la valoración pedagógica y social, que incluye los apoyos y ajustes razonables requeridos, entre ellos los curriculares, de infraestructura y todos los demás necesarios para garantizar el aprendizaje, la participación, permanencia y promoción” (art. 2.3.3.5.1.4.).

30 Artículo 2.3.3.5.2.3.5 del Decreto 1421 de 2017.

31 Estos fueron presentados los días 17 de enero, 7 de febrero, 6 de marzo y 27 de marzo de 2020.

32 Folio 11 cuaderno de instancia.

33 En esa oportunidad se expuso: “paciente que presenta un trastorno conductual en el contexto de haber sido criado y educado inicialmente por los abuelos maternos y posteriormente los padres biológicos cuando quisieron ejercer el rol han obtenido una resistencia importante de parte del menor, de hecho en consulta refiere querer volver donde los abuelos que considera sus figuras paternas. Adicionalmente ha tenido pensamientos sobre la muerte en reiteradas ocasiones, considero prudente iniciar fluoxetina 4cc cada noche hasta la valoración por psiquiatría, se solicita TAC de cráneo para descartar organicidad”.

34 Folios 8 cuaderno de instancia.

35 Folios 112 y 113 cuaderno de instancia.

36 Folios 78 y 79 cuaderno de instancia.

37 Folios 75 a 77 cuaderno de instancia.

38 Folios 61 y 62 cuaderno de instancia.

39 Folio 39 a 41 cuaderno de instancia. En concreto las situaciones endilgadas fueron: "Situaciones tipo I: d) Evadir las clases y actividades durante la jornada escolar sin el debido permiso; f) Incumplir con los materiales y elementos para desarrollar su proceso escolar; h) Interrumpir el desarrollo normal de las clases o actividades escolares; p) Negarse a realizar sin causa justificada tareas, evaluaciones, trabajos, recuperaciones; q) No acatar las instrucciones dadas por un docente, administrativo o directivo de la institución; x) Utilizar en la Institución libros, revistas o láminas pornográficas; juegos de azar, radios o cualquier aparato digital de producción o reproducción sonora, que no se requiera para la actividad escolar y que interrumpan o perturben las mismas. Situaciones tipo II: v) Ausentarse del plantel sin previo permiso de la coordinación durante la jornada escolar, ingresar de forma irregular a la institución por muros, rejas, alambrados o mallas; b) Agresión verbal o física con compañeros o personas particulares dentro o fuera de la institución; u) Llamar por apodos que sean ofensivos a las compañeras y compañeros, profesores, directivos y demás personal de la institución". Este pliego de cargos fue formulado en contra de 40 estudiantes.

40 Folios 45 a 47 cuaderno de instancia.

41 Al respecto expuso: "En horas del descanso haciendo fila en el restaurante Juan José Toro Martínez me empujó y yo le reclamé y él se puso agresivo y me amenazó a que a la salida me iba a pegar pero en el restaurante la profesora Rubiela Erazo me dijo que no me ponga a pelear porque tenía la hoja de vida sin anotaciones y ahí no pasó nada. Pero a la salida nos encontramos en un desecho y me empezó a empujar y pegar y me tiró a una cequia y me empezó a golpear seguidamente y le decía que me deje parar para defenderme y ese fue el problema" (folio 48 cuaderno de instancia).

42 Folios 34 a 38 cuaderno de instancia.

43 Folios 24 a 29 cuaderno de instancia.

44 Folios 22 y 23 cuaderno de instancia.

45 Folio 13 del cuaderno de instancia.

46 Folios 17 a 21 del cuaderno de instancia.

47 Folios 110 y 111 cuaderno de instancia.

48 Folios 112 y 113 cuaderno de instancia.

50 Folios 123 a 131 del cuaderno de instancia.

51 Folios 136 a 140 del cuaderno de instancia.

52 Artículo 67 de la Constitución y artículo 28 del Código de Infancia y Adolescencia. En el mismo sentido, en la sentencia T-533 de 2009, esta Corporación indicó que, de conformidad con el artículo 67 superior, la educación obligatoria “comprenderá como mínimo, un año de preescolar y nueve de educación básica”. De este modo, la Corte subrayó que esta disposición constitucional se traduce en que, si bien el Estado tiene la obligación de disponibilidad respecto de todas las etapas de la educación (preescolar, primaria, secundaria y superior), se prioriza la consecución de un mínimo: un año de preescolar y nueve de educación básica, es decir 1 año de preescolar, 5 años de primaria y 4 de secundaria. También indicó que aunque el artículo 67 de la Constitución prevé que la educación es obligatoria para los niños y niñas entre los 5 y los 15 años, esta referencia debe ser entendida hasta los 18 años, ya que según el artículo 1° de la Convención sobre los Derechos del Niño – ratificada por Colombia por medio de la Ley 12 de 1991- la niñez se extiende hasta los 18 años.

53 Según el artículo 6 de la Ley 114 de 1994, la comunidad educativa está conformada por “los estudiantes o educandos, educadores, padres de familia o acudientes de los estudiantes, egresados, directivos docentes y administradores escolares”.

54 El 10 de diciembre de 1948, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó y proclamó la Declaración Universal de Derechos Humanos.

55 Aprobado por Colombia mediante la Ley 74 de 1968.

56 Aprobado por Colombia mediante la Ley 12 de 1991.

57 Ley general de educación.

58 Artículo 4, Ley 115 de 1994.

59 Observación general No. 13 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, las cuales además fueron recopiladas en la sentencia C-376 de 2010.

60 Ver sentencias C-376 de 2010 y T 207 de 2018.

61 Sentencia T-434 de 2018.

62 Ver sentencia T-167 de 2019.

63 Blanco, R., Marco conceptual sobre la educación inclusiva (2008). Conferencia internacional de educación, Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura. A manera de contexto, también se puede destacar que desde 1975 se decretó en Estados Unidos una ley federal que permite la educación especial para niños con discapacidad, con el fin de que se les garantice una formación educativa pública, gratuita y apropiada, en igualdad de condiciones. Los estados pueden guiarse en dicha ley para determinar quién está habilitado para recibir los servicios de educación especial, pues constituyó 13 categorías, estando dentro de la clase de “otros impedimentos de la salud” el denominado “desorden deficitario de la atención o desorden deficitario de la atención/hiperactividad” (Ver: http://www.parentcenterhub.org/wp-content/uploads/repo_items/spanish/gr3sp.pdf).

64 Por la cual se dictan normas orgánicas en materia de recursos y competencias de conformidad con los artículos 151, 288, 356 y 357 (Acto Legislativo 01 de 2001) de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones para organizar la prestación de los servicios de educación y salud, entre otros.

65 Por medio de la cual se establecen las disposiciones para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad.

66 Las medidas de inclusión fueron definidas en el artículo 2 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, mediante acciones concretas que ayuden a mejorar la calidad de vida de las personas con discapacidad”.

67 Por el cual se reglamenta en el marco de la educación inclusiva la atención educativa a la población con discapacidad.

68 artículo 2.3.3.5.2.3.5 Decreto 1421 de 2017.

69 Literal “b” del artículo 2.3.3.5.2.3.1 del Decreto 1421 de 2017.

70 Sentencias C-451 de 2016 y T-384 de 2018.

71 Literal “d”, artículo 7 de la Ley 115 de 1994.

72 Literal e, ibídem.

73 Literal f, ibídem.

75 Sobre el particular consúltese la Sentencia T-1099/03.

76 Organización Mundial de la Salud (OMS), American Academy of Child and Adolescent Psychiatry (AACAP), (Aphanizomenon Flos Aquae) en referencia a estudios con algas AFA para tratar el TDAH y NICE en referencia a la Guía NICE para el diagnóstico y tratamiento del TDAH.

77 Sentencia T-390 de 2011 (concepto del Instituto Nacional de Medicina Legal).

78 Sentencia T-244 de 2017.

79 Sentencias T-938 de 2012, T-380 de 2019, T-434 de 2018.

80 Sentencias T 407 A de 2018, T-103 de 2019.

81 Decreto 1421 de 2017 artículo 2.3.3.5.2.3.1, numerales 4, 7 y 11.

82 Sentencias T-136 de 2001, T-789 de 2003, T-456 de 2004, T-328 de 2011, T-163 de 2017 y T-240 de 2018.

83 Sentencias T-434 de 2018, T-527 de 2019, T-167 de 2019 y T-120 de 2019.

84 Folio 27 del cuaderno de instancia.

85 Esta postura fue respaldada por la psiquiatra Liliam Juliao Borge quien explicó que debido a el trastorno por déficit de atención e hiperactividad con predominio impulsivo que presenta el menor y por el malestar que le producía el medicamento concerta 36 mg, dio abordaje farmacológico de aripipazol 15 mg., pero que después de esa consulta la madre le comunicó que había suspendido el medicamento por incomodidades similares a las presentados con el anterior, sin haber vuelto a cita (folio 62 cuaderno de revisión).

86 Artículos 75 y 76 del Manual de Convivencia de la Corporación Educativa Bilingüe de Santa Marta.

87 Artículo 77 ibídem.

88 Artículo 78 ibídem.

89 Término usado en el artículo 90 del manual de convivencia de la institución.

90 Esta decisión se cumplió el 28 de enero de 2020.

91 EL médico Juan David Palacio indicó que en entrevista con el menor, muestra muy buena actitud, estado de ánimo normal, no hay trastornos formales del pensamiento. También destacó que en ocasiones se nota distraído por lo que se le deben repetir las preguntas. Comenta que le gusta mucho ir al colegio, jugar fútbol y los videojuegos. Puede hacer lecturas y tener buena comprensión de la lectura, siempre y cuando esté en un espacio solo y sin ruidos. De esta manera, recomienda comenzar con “Lisdexamfetamina = Samexid Samexid 70 mgs, 1 capsula cada día. Se comenzará con dosis graduales de 17,5 luego de 23,3 y luego de 35 mgs al día. Hasta llegar a 70 mgs al día”.

92 Sentencias T-136 de 2001, T-789 de 2003, T-456 de 2004, T-328 de 2011, T-163 de 2017 y T-240 de 2018.

93 Esta postura fue replicada en las sentencias T-647 de 2012, T-847 de 2013, T-167 de 2018 y T-434 de 2018.

94 Folio 11 cuaderno de instancia.

95 Folio 11 cuaderno de instancia.

96 Folios 8 cuaderno de instancia.

97 Folios 112 y 113 cuaderno de instancia.

98 Por medio de la cual se establecen las disposiciones para garantizar el pleno ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad.

99 Literal “b” del artículo 2.3.3.5.2.3.1 del Decreto 1421 de 2017.

100 El artículo 67 del Código de Procedimiento Penal expone que: “Toda persona debe denunciar a la autoridad los delitos de cuya comisión tenga conocimiento y que deban investigarse de oficio.

El servidor público que conozca de la comisión de un delito que deba investigarse de oficio, iniciará sin tardanza la investigación si tuviere competencia para ello; en caso contrario, pondrá inmediatamente el hecho en conocimiento ante la autoridad competente”.

101 artículo 2.3.3.5.2.3.5 del Decreto 1421 de 2017.

102 Parágrafo 1° del artículo 2.3.3.5.2.3.5 del Decreto 1421 de 2017.

103 Literal “b” del artículo 2.3.3.5.2.3.1 del Decreto 1421 de 2017.