

TEMAS-SUBTEMAS

Sentencia T-341/21

CARENCIA ACTUAL DE OBJETO POR ACAECIMIENTO DE UNA SITUACION SOBREVINIENTE-
Estudiante se encuentra matriculado en otra institución educativa y durante el trámite de
revisión perdió interés en el resultado de la acción de tutela

DERECHO A LA EDUCACION DE NIÑOS Y NIÑAS EN SITUACION DE DISCAPACIDAD-
Fundamental

DERECHO A LA EDUCACION DE NIÑOS Y NIÑAS EN SITUACION DE DISCAPACIDAD-Se debe
garantizar bajo la modalidad de educación inclusiva

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

(...), le correspondía al instituto accionado (i) adaptar las condiciones de la jornada de
caracterización, de forma que un niño o una niña diagnosticado con Síndrome de Asperger,
autismo de la niñez o trastorno del comportamiento (auto y heteroagresividad) pudiera
demostrar sus capacidades, así como (ii) generar el espacio de valoración interdisciplinario
que exige la sentencia C-149 de 2018.

MODELO SOCIAL DE LA DISCAPACIDAD-El Estado tiene la obligación de remover barreras que impidan la plena inclusión social de las personas en situación de discapacidad

PRINCIPIO DE INCLUSION EDUCATIVA-Garantía de disponibilidad, acceso, permanencia y culminación de los servicios educativos

Sentencia T-341/21

Referencia: Expediente T-8.076.762

Acción de tutela presentada por MCS como agente oficiosa de MPR en contra del Instituto Pedagógico Nacional

Magistrado sustanciador:

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Bogotá D.C., cinco (5) de octubre de dos mil veintiuno (2021)

La Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, profiere sentencia en el trámite de revisión del fallo de tutela dictado el 26 de febrero de 2020 por el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Bogotá, dentro del proceso de la referencia.

I. I. ANTECEDENTES

Aclaración previa

En el presente caso se estudia la situación de un niño diagnosticado con autismo de asperger. Ese dato es sensible, de acuerdo con los artículos 5 y 7 de la Ley 1581 de 2012, en tanto está relacionado con la salud y con un menor de edad, y debe mantenerse bajo reserva, de conformidad con el artículo 6, numeral 15, de la Ley 1616 de 2013 que señala el derecho a la confidencialidad de la información relacionada con el proceso de atención en el ámbito de la salud mental.

Hechos probados

1. 1. MPR tiene 10 años y fue diagnosticado con autismo de la niñez, Síndrome de Asperger.

2. La accionante presentó petición el 17 de diciembre de 2019 solicitando un cupo estudiantil para MPR en el grado nivel 1 de educación especial. En el escrito indicó que desde 2018 había intentado lograr un cupo para su nieto cumpliendo los requisitos exigidos, sin haberlo logrado. Presentó solicitud de tutela para lograr la protección de su derecho de petición, ante la falta de respuesta y dentro de su trámite recibió respuesta del instituto accionado, el 28 de enero de 2020, en los siguientes términos:

2. El proceso de admisiones a la sección de Educación Especial del Instituto Pedagógico Nacional se realiza por parte del Comité de admisiones de esta sección durante una jornada en donde el aspirante participa con los demás estudiantes. Los maestros realizan un seguimiento y evaluación para definir si se asigna cupo.

3. Al revisar los aspirantes para la presente vigencia y que fueron citados a jornada de seguimiento y evaluación y encontró que el niño MPR asistió, pero no se pudo realizar ninguna actividad porque el niño no se integró a ningún grupo. Por tal razón no fue asignado el cupo

4. El acuerdo de admisiones para la sección de Educación especial es permanente dependiendo de los cupos y el cumplimiento de todos los requisitos”.

Solicitud de tutela

3. Sostiene que por la condición especial de su nieto le es imposible garantizar que este se involucre en los grupos de estudio. Además, que en la jornada de seguimiento y evaluación se dificultó la interacción porque el espacio, las actividades y la gente que lo rodeaba le resultaban desconocidos.

4. Destaca que la falta de educación especializada le puede generar un perjuicio

irremediable, razón por la cual la protección de sus derechos fundamentales debe ser prevalente, a la luz del artículo 44 Constitucional y la Convención sobre los Derechos del Niño. Por tanto, pide que se proteja el derecho fundamental a la educación de su nieto y se le ordene al Instituto Pedagógico Nacional garantizar su educación con la asignación de un cupo y en igualdad de condiciones que los demás niños y niñas, sin discriminación por la condición que tiene. Esto, para que pueda integrarse pedagógicamente y llevar una vida en condiciones dignas.

Respuesta de la entidad accionada

5. El 17 de febrero de 2020, la Universidad Pedagógica Nacional pidió negar la tutela, debido a que el instituto accionado garantizó los derechos fundamentales de MPR a lo largo del proceso de admisión. Este se adelantó atendiendo la reglamentación interna y fue surtido de acuerdo con las etapas del cronograma, “encontrando en el proceso razones distintas a las esbozadas por la tutelante para la no asignación del cupo”. Sostuvo que no hubo discriminación en el proceso de admisión, pues este está diseñado para admitir a estudiantes en condiciones especiales. La motivación de no admitirlo obedeció a que por las pautas comportamentales del menor de edad no fue posible su evaluación, que permite “encaminar el proceso de inclusión, fortalecer sus habilidades y desarrollar un plan de trabajo que lo forme y brinde herramientas útiles para la vida, por tanto al no poder identificarlas no es posible ubicar al aspirante en el nivel adecuado, hecho que generaría múltiples inconvenientes de adaptación y desarrollo de actividades de aprestamiento, entre otras”. A su juicio, saltarse las etapas del proceso de admisión a través de la tutela vulneraría el derecho a la igualdad de los demás aspirantes.

Explicó que el proceso de admisión a la Sección de Educación Especial está regido por el Acuerdo 04 de 2019, en donde se contempla una jornada de caracterización. Ella “tiene por objeto evaluar el desarrollo personal y social de cada aspirante, teniendo en cuenta su situación especial, haciendo especial énfasis en el seguimiento de normas y rutinas, hábitos

alimenticios, desarrollo de autonomía, capacidad de controlar emociones, establecer relaciones con pares, adoptar roles de juegos, participación dinámica en las actividades propuestas y resolución de situaciones propias de su edad”.

El 13 de noviembre de 2019 fue realizada la jornada de caracterización de los aspirantes a esa sección para el año 2020, de conformidad con el cronograma informado en la Circular 03 de 2019. Con base en esa caracterización correspondía emitir una evaluación por parte de los docentes. Sin embargo, ello no sucedió porque “el aspirante presentó llanto continuo, ansiedad, conductas destructivas durante el tiempo de la valoración, lo cual impide el desarrollo de las actividades, así como su autoagresión, deseo de evasión y no seguimiento de instrucciones básicas, la familia (acudientes) intervienen en dos oportunidades debido a dichas situaciones”. Además, en el informe rendido por los profesionales consta que:

“presenta llanto al ingresar al aula asignada para desarrollar la valoración, lleva en su mano una tira de papel higiénico, la cual lleva a su boca y la muerde con bastante ansiedad (...) sale corriendo por el salón y busca salir de este por la puerta principal, logrando salir del espacio (...) se hace necesario llamar al acudiente para que calme a MPR y poder continuar con la valoración (...) él no observa la acción a realizar, se levanta de la mesa y se dirige de nuevo hacia la puerta, como no logra salir, se auto agrede, golpeando su cabeza contra la pared en dos oportunidades, en donde se interviene para que no continúe, esta situación se le comunica al acudiente quien permanece observando de manera continua a través de la ventana y evidencia la agresión (...) permanece con llanto continuo, lo que impide el desarrollo de la valoración (...) el aspirante MPR aún no cuenta con las habilidades necesarias para iniciar con el proceso de enseñanza aprendizaje, teniendo en cuenta los criterios y socialmente no presentó buena adaptación ni al medio ni a sus pares”.

6. El 17 de febrero de 2020, la Personería de Bogotá pidió su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva. Indicó que el encargado de responder frente a las pretensiones es el Instituto Pedagógico Nacional. Sostuvo que entre 2018 y 2020 brindó

atención personal a la actora para exigir el tratamiento médico de su nieto, la cual culminó en la redacción de una demanda de tutela para lograr la protección del derecho a la salud del menor de edad. También le colaboró en la redacción de la tutela que presentó para lograr la respuesta a su petición y el presente amparo. Finalmente, manifestó coadyuvar en las peticiones de la demanda, en tanto comparte los reclamos de la accionante y considera que se deben adelantar acciones efectivas para promover el ejercicio pleno de los derechos de las personas con alguna discapacidad, para lo cual citó jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia.

7. El 18 de febrero de 2020, la Secretaría Distrital de Educación de Bogotá pidió que se la desvinculara del trámite, por cuanto el Instituto Pedagógico Nacional no hace parte de la red de colegios públicos del Distrito. En todo caso, mencionó que la Dirección de Cobertura de la entidad le manifestó que “si la accionante requería cupo en una de las instituciones educativas del Distrito Capital, la SED-Dirección de Cobertura est[aba] en capacidad de cubrir la demanda educativa de MPR, en una institución que atienda su proceso de acuerdo con su condición”.

8. El 18 de febrero de 2020, el Ministerio de Educación Nacional sostuvo que la actora no presentó petición alguna ante esa entidad y que no tiene competencia para asignar cupo educativo en el instituto demandado. Explicó que, de conformidad con las leyes 60 de 1993 y 715 de 2001, corresponde a los entes territoriales administrar la prestación del servicio educativo, sin que el ministerio tenga injerencia alguna sobre las decisiones que se tomen en ese ámbito. Por tanto, pidió que se declarara la falta de legitimación en la causa por pasiva.

Decisión judicial objeto de revisión

9. El Juzgado Cuarto Civil Municipal de Bogotá, en fallo de 26 de febrero de 2020, negó la protección pedida. Indicó que la negativa del cupo obedeció a que el niño aun no cuenta con

las habilidades necesarias para iniciar su proceso de aprendizaje, teniendo en cuenta la Circular 03 de 2019. Acceder a las pretensiones de la tutela, desconociendo lo evidenciado en el proceso de caracterización, iría en contravía de las salud mental y física del menor de edad y podría poner en riesgo la de sus pares.

Actuaciones en sede de revisión

10. En auto de 9 de julio de 2021, el magistrado sustanciador solicitó a la actora que informara si MPR está estudiando actualmente en alguna institución. En caso afirmativo, ¿en qué modalidad? ¿qué retos y que avances ha presentado? ¿Se han presentado hechos nuevos en cuanto a la prestación del servicio de educación? Al Instituto Pedagógico Nacional que indicara si es usual que los niños y las niñas con diagnósticos similares al de MPR presenten reacciones similares durante la jornada de caracterización y qué soluciones se han adoptado para esos casos.

11. En escrito de 22 de julio de 2021, el Instituto Pedagógico Nacional sostuvo que realizó una revisión de las jornadas de caracterización del 2015 a 2020 de las convocatorias de admisión de la sección de Educación Especial, en las que participaron aspirantes con trastorno del espectro autista. Ninguno de ellos tenía diagnóstico de trastorno del comportamiento (auto y heteroagresividad), que tiene MPR, según información remitida por los familiares en el momento de la inscripción. Manifestó que:

“El comportamiento y reacción frente a diferentes estímulos en la jornada de caracterización de aspirantes con trastorno autista varían según su diagnóstico y condiciones especiales en cada uno de los aspirantes, hecho que se refleja en su desenvolvimiento a nivel social y comportamental y en algunos casos se puede presentar situaciones de ansiedad y estrés.

En las situaciones en las que los aspirantes han presentado dificultad para participar en las

diferentes actividades de la jornada de caracterización, se implementan diferentes estrategias que permitan evidenciar las habilidades individuales, que demuestren una adecuada interacción con sus pares y la comunidad, tales como:

- * Interacción maestro – aspirantes jornada de caracterización
- * Acercamiento uno a uno maestro – aspirante.
- * Diálogo con la familia sobre la situación del momento.
- * Cambio de entorno para disminuir niveles de ansiedad.
- * Participación del familiar o acudiente en los espacios de intervención.

Las anteriores estrategias no necesariamente se aplican en todos los casos, ya que esto depende de la respuesta del aspirante frente a la situación particular que se desarrolle y presente frente a los estímulos en la jornada de caracterización.”

12. Mediante llamada telefónica realizada el 3 de agosto de 2021, un profesional del despacho del magistrado sustanciador se comunicó con la actora, quien indicó que MPR se encontraba estudiando el grado tercero en el Colegio Distrital República de Panamá. Debido a las restricciones propias de la pandemia por el Covid-19 informó que estaba recibiendo sus clases de forma virtual, en la modalidad de educación inclusiva. Indicó que su desempeño académico había sido bueno, que estaba feliz y que ha generado lazos con sus profesores y compañeros. También manifestó que los directivos del colegio habían adaptado los horarios y los exámenes para el niño, teniendo en cuenta que este aún no sabe hablar. Sobre este punto, aclaró que la dificultad para comunicarse había conducido a episodios de auto agresión, porque MPR no se puede dar a entender cuando siente dolor. Sostuvo que su nieto contaba con un cuidador a cargo de la EPS y que recientemente había aprendido parcialmente a controlar esfínteres. Finalmente, manifestó que había presentado la tutela

porque consideraba en su momento que el instituto demandado era el indicado para asegurar la educación del niño, por el tipo de educación que imparte y porque en ese lugar MPR se podría relacionar con niños y niñas con discapacidades similares. Sostuvo que en la jornada de caracterización descartaron a su nieto porque se molestó y se puso ansioso cuando no pudo comerse un paquete de papas fritas que estaba en una mesa, sin darle una oportunidad para calmarse.

13. El mismo día remitió correo electrónico en el que indicó:

“Buenas tardes para infórmale que mi nieto MPR se encuentra estudiando en el colegio distrital República de Panamá aprendiendo a socializar con los demás niños, a controlar esfínteres, aunque no tiene habla, pues necesita de tratamientos como la estimulación TRASCRAEAL que no se le han podido realizar por falta de recursos.”

Plan de decisión

14. Desde ya se advierte que la solicitud de amparo relativa al derecho a la educación en su faceta de acceso carece de objeto, en tanto el menor de edad se encuentra estudiando en una institución distrital, en la que se le ha garantizado su proceso pedagógico. Sin embargo, se tiene que la omisión del Instituto Pedagógico Nacional consistente en no realizar los ajustes razonables que requieren su diagnóstico dentro del proceso de admisión al programa especial de educación, así como en no disponer una evaluación interdisciplinaria en los términos de la sentencia C-149 de 2018, vulneró los derechos a la educación y a la igualdad de MPR. Para sustentar la decisión, se recordará la jurisprudencia en cuanto a la protección del derecho a la educación y a la igualdad de las personas con capacidades diversas.

La vulneración al derecho fundamental a la educación cesó porque el niño se encuentra

estudiando actualmente en una entidad distrital, bajo la modalidad de educación inclusiva y ha avanzado en su desempeño.

15. La acción de tutela fue concebida como un mecanismo para la protección efectiva de los derechos fundamentales que son objeto de una amenaza o afectación actual. “Tanto la vulneración del derecho fundamental como su amenaza parten de una objetividad, es decir, de una certeza sobre la lesión o amenaza, y ello exige que el evento sea actual, que sea verdadero, no que haya sido o que simplemente (...) se hubiese presentado un peligro ya subsanado”. Por lo tanto, ante la alteración o la desaparición de las circunstancias que dieron origen a la vulneración de los derechos fundamentales objeto de estudio, el amparo pierde su eficacia y su razón de ser como mecanismo extraordinario y expedito de protección judicial. Al desaparecer el objeto jurídico sobre el que recaería la eventual decisión del juez constitucional, cualquier determinación que se pueda tomar para salvaguardar las garantías que se encontraban en peligro, se tornaría inocua y contradiría el objetivo que fue especialmente previsto para esta acción.

16. A partir de lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha desarrollado el concepto de la carencia actual de objeto para identificar estas circunstancias de imposibilidad material en la que se encuentra el juez de tutela para dictar alguna orden. Ha precisado también que la carencia de objeto puede darse por (i) hecho superado, cuando se elimina la amenaza o vulneración de derechos como consecuencia del obrar de la entidad accionada; por (ii) daño consumado, cuando se consuma la afectación a los derechos que se pretendía evitar con la tutela; o por (iii) el acaecimiento de una situación sobreviniente, cuando la vulneración ya no tiene lugar por situaciones ajenas a la entidad accionada. Esta último sucede cuando el accionante asumió la carga que no le correspondía, o cuando se presenta una nueva situación que hace innecesario conceder el derecho.

17. Cuando se presenta una situación sobreviniente, según las circunstancias de cada caso, el juez constitucional debe pronunciarse de fondo cuando encuentre que

existen “actuaciones a surtir, como la repetición por los costos asumidos o incluso, procesos disciplinarios a adelantar por la negligencia incurrida”. También podrá hacerlo cuando considere necesario (i) llamar la atención sobre la falta de conformidad constitucional de la situación que originó la solicitud de tutela y tomar medidas para que los hechos vulneradores no se repitan; (ii) advertir la inconveniencia de su repetición, so pena de las sanciones pertinentes; (iii) corregir las decisiones judiciales de instancia; o (iv) avanzar en la comprensión de un derecho fundamental.

18. La Sala observa que, con anterioridad a la presentación de la solicitud de tutela, existía una situación de desescolarización del menor de edad. No obstante, según lo informado a esta Corte en sede de revisión, MPR se encuentra actualmente estudiando en una institución educativa de carácter público, en donde ha podido avanzar en su proceso pedagógico y de interacción con sus compañeros y maestros. Con base en las consideraciones precedentes, se estima que la pretensión relacionada con el derecho a la educación se encuentra satisfecha y que la desescolarización del menor de edad que dio origen a la misma evidentemente cesó por una situación que ajena la entidad accionada. De ahí que una eventual orden de amparo de esta Sala sobre el ingreso del menor al sistema educativo carece de sentido.

El Instituto Pedagógico Nacional vulneró los derechos fundamentales a la educación y a la igualdad al no realizar los ajustes razonables dentro del proceso de admisión al programa especial de educación, de forma que tuviera en cuenta sus características, intereses, capacidades y necesidades de aprendizaje particulares

19. Aun cuando MPR está estudiando en la actualidad, la Sala estima necesario hacer un pronunciamiento en relación con la actuación del Instituto Pedagógico Nacional, cuya representación judicial está a cargo de la Universidad Pedagógica Nacional, durante el proceso de admisión al programa de educación especial, en tanto la decisión de no admitir al menor se dio por la falta de implementación de ajustes razonables que requería proceso de

diagnóstico. Ello, porque de la respuesta brindada por el Instituto no se evidencia que se haya tomado alguna medida adicional durante la jornada de caracterización para que el menor de edad la hubiere podido completar, teniendo en cuenta que por su diagnóstico era probable que sintiera ansiedad ante el nuevo ambiente y los distintos estímulos. Esa situación desconoció la obligación de los actores del sistema educativo de eliminar cualquier barrera que impida que las personas puedan participar plena y efectivamente en los procesos a su cargo. De esa manera, su omisión vulneró los derechos fundamentales a la educación y a la igualdad de MPR, al basar la decisión de admisión en un proceso de selección que no tuvo en cuenta sus condiciones particulares y diversas y que no estaba preparado para ofrecer los soportes necesarios para integrar a los potenciales alumnos a un sistema educativo fundado en la igualdad de oportunidades.

20. La Corte ha resaltado el compromiso estatal con la educación de las personas con diversidad funcional o en situación de discapacidad, que se fundamenta en el modelo social de discapacidad acogido en el ordenamiento jurídico colombiano que debe guiar la protección de sus derechos fundamentales. El sistema educativo debe asegurar esa perspectiva en el acceso, la permanencia y el egreso de esos alumnos, en tanto la educación mejora la calidad de vida y contribuye a su plena integración al medio familiar, social y ocupacional. Corresponde al Estado y a los actores del sistema educativo brindar una oferta educativa que atienda las necesidades específicas de cada persona, de acuerdo con sus propias capacidades físicas y cognitivas, de forma que se logre la mejor alternativa para su desarrollo profesional y/o académico. Este deber surge de una lectura sistemática de los artículos constitucionales 13 (cláusula de igualdad), 44 (derechos de los niños y las niñas) y 47 (protección de las personas con discapacidad) Constitucionales, el artículo 24 (derecho a la educación) de la Convención de Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con diversidad funcional, el artículo 36 (derechos de niña, niños y adolescentes con discapacidad) del Código de Infancia y Adolescencia y el artículo 11 (derecho a la educación) de la Ley 1618 de 2013.

21. Para el efecto, el Sector Educación ha reglamentado la atención educativa para la

población con discapacidad, prestada por entidades de carácter público o privado. Ella se funda en un modelo social, según el cual las personas con capacidades especiales y particulares hagan parte activa de la sociedad, porque esta remueve las barreras que no permiten su integración. De ahí que el sistema actual se funde en la educación inclusiva y pretende que la educación especial sea una excepción, que se base en la situación particular del estudiante, previo “concepto de un comité interdisciplinario independiente conformado por profesionales de la medicina y la psicología, la comunidad académica involucrada, la participación del estudiante y sus padres de familia, en el que se evalúe que, no obstante realizarse los ajustes razonables suficientes y adecuados, lo más conveniente es la educación especial, la cual deberá ser excepcional, preferiblemente temporal, parcial y/o paralela y excepcionalmente definitiva”.

22. Ahora bien, la educación inclusiva se enmarca en los principios de calidad, diversidad, pertinencia, participación, equidad e interculturalidad, así como en el respeto de la dignidad, la autonomía individual, incluida la libertad de tomar las propias decisiones, y la independencia de las personas; la no discriminación; la participación e inclusión plenas y efectivas en la sociedad; el respeto por la diferencia y la aceptación de las personas con discapacidad como parte de la diversidad y la condición humanas; la igualdad de oportunidades; la accesibilidad; la igualdad entre el hombre y la mujer; el respeto a la evolución de las facultades de los niños y las niñas con discapacidad y de su derecho a preservar su identidad. Además, asegura su ingreso oportuno a una educación con calidad y con las condiciones básicas y ajustes razonables que se requieran, sin que la discapacidad sea causal de negación del cupo. Los ajustes razonables se refieren a:

“acciones, adaptaciones, estrategias, apoyos, recursos o modificaciones necesarias y adecuadas del sistema educativo y la gestión escolar, basadas en necesidades específicas de cada estudiante, que persisten a pesar de que se incorpore el Diseño Universal de los Aprendizajes, y que se ponen en marcha tras una rigurosa evaluación de las características del estudiante con discapacidad. A través de estas se garantiza que estos estudiantes puedan desenvolverse con la máxima autonomía en los entornos en los que se encuentran, y

así poder garantizar su desarrollo, aprendizaje y participación, para la equiparación de oportunidades y la garantía efectiva de los derechos.

Los ajustes razonables pueden ser materiales e inmateriales y su realización no depende de un diagnóstico médico de discapacidad, sino de las barreras visibles e invisibles que se puedan presentar e impedir un pleno goce del derecho a la educación. Son razonables cuando resultan pertinentes, eficaces, facilitan la participación, generan satisfacción y eliminan la exclusión.”

23. La norma también establece la prohibición de discriminación de estudiantes con discapacidad, indicando que no podrá rechazarse la matrícula en razón a su situación de discapacidad, ni podrá negarse a hacer los ajustes razonables que se requieran. De forma que se deben adoptar las medidas pertinentes para asegurar la accesibilidad de esa población “en igualdad de condiciones con las demás, al entorno físico, el transporte, la información y las comunicaciones, incluidos los sistemas y las tecnologías de la información y las comunicaciones, y a otros servicios e instalaciones. Estas medidas, incluirán la identificación y eliminación de obstáculos y barreras de acceso, de movilidad, de comunicación y la posibilidad de participar activamente en todas aquellas experiencias para el desarrollo del estudiante, para facilitar su autonomía y su independencia.”

24. En ese sentido, la Corte Constitucional ha concluido que los actores del sistema educativo deben tomar “las medidas necesarias y razonables que se encuentren al alcance de la comunidad académica para que el estudiante, independientemente de la discapacidad o de la dificultad de aprendizaje que presente, acceda y permanezca en el sistema educativo convencional. Por tanto, un estudiante no puede, bajo ningún contexto, ser rechazado de plano en una institución educativa, sea pública o privada, debido a presentar una dificultad de aprendizaje o una discapacidad. La realización de ajustes razonables es un imperativo constitucional y su negación es inconstitucional”.

25. En el caso bajo estudio, se tiene que, según el Acuerdo 04 de 2019 del Consejo Directivo del instituto, cualquier niño, niña o joven, puede ingresar al programa, siempre que cumpla los requisitos del acuerdo, esto es la edad, el pago de los derechos de inscripción, la presentación de la historia clínica y del registro civil de nacimiento y la superación de las etapas del proceso de admisión, entre las cuales está la entrevista preliminar, la jornada de caracterización y la entrevista familiar. En la respuesta de la tutela se afirmó que la decisión de no admitirlo en el programa especial había obedecido a que “el menor no había desarrollado ninguna actividad por cuanto no se había integrado a ningún grupo” y por ello no fue posible evaluarlo. En extenso, los docentes presentes en la jornada de caracterización apuntaron que había presentado comportamientos de llanto, de ansiedad y de aislamiento, a partir de lo cual concluyeron que MPR no contaba con “las habilidades necesarias para iniciar con el proceso de enseñanza aprendizaje, teniendo en cuenta los criterios y socialmente no presentó buena adaptación ni al medio ni a sus pares”.

26. Si bien es cierto que las entidades educativas pueden formular las etapas del proceso de admisión de estudiantes, lo cierto es que ellas deben asegurar el goce efectivo de los derechos fundamentales de los aspirantes. Así, le correspondía al instituto accionado (i) adaptar las condiciones de la jornada de caracterización, de forma que un niño o una niña diagnosticado con Síndrome de Asperger, autismo de la niñez o trastorno del comportamiento (auto y heteroagresividad) pudiera demostrar sus capacidades, así como (ii) generar el espacio de valoración interdisciplinario que exige la sentencia C-149 de 2018.

27. Se observa que esos ajustes razonables no fueron realizados por el Instituto accionado en el caso de MPR. En sede de revisión este admitió que, en casos de aspirantes con dificultad para participar en las diferentes actividades de la jornada de caracterización, se implementaban estrategias que permitan evidenciar las habilidades individuales, como la interacción con el docente, el dialogo con la familia, el cambio de entorno para reducir niveles de ansiedad o la participación del acudiente en los espacios de intervención. Sin embargo, no existe constancia de que alguna de esas actividades haya sido propuesta para MPR. Tampoco existe prueba de que en el proceso de admisión se hubiera convocado un

comité interdisciplinario que permitiera eliminar cualquier duda sobre la decisión excepcional de que el niño asistiera a la modalidad especial de educación. Esa actuación resulta inconstitucional, en tanto desconoció sus derechos fundamentales a la educación y a la igualdad. Ello porque se le privó de la entrada a la institución, reproduciendo un escenario de exclusión social contrario a nuestro estado constitucional, por razón de los supuestos desafíos al personal docente y porque no se comportó en la manera esperada.

28. Al respecto, se advierte que está prohibido a los actores del Sistema Educativo rechazar la admisión de los y las aspirantes con discapacidad con base en ella. El instituto demandado sostuvo que las razones para no aceptarlo fueron de naturaleza técnica, pero ello no fue demostrado durante el trámite de la tutela. La adaptación del MPR al colegio distrital y a sus compañeros denota las fallas en la actuación del accionado. Además, se tiene que las etapas del proceso enunciadas en el Acuerdo 04 de 2019 no cumplen con las exigencias de la jurisprudencia constitucional, que han hecho énfasis en la excepcionalidad de la educación especial.

29. Para remediar esa vulneración constitucional, se ordenará al Instituto Pedagógico Nacional que ofrezca a MPR y su familia retomar el proceso de admisión en la etapa de caracterización. En ella deberá asegurar los ajustes razonables, que permitan al menor demostrar sus habilidades particulares en un ambiente seguro. Así mismo, deberá cumplir con la convocatoria de un comité interdisciplinario independiente conformado por profesionales en medicina y psicología, la comunidad académica del caso, la participación del estudiante y de sus padres de familia, en los términos de la sentencia C-149 de 2018. Todo este proceso se realizará solo si MPR y su familia manifiestan estar de acuerdo, en tanto ellos conocen de primera mano sus avances y retos de cara a su proceso educativo. Las medidas correctivas adoptadas en esta providencia deberán ser tenidas en cuenta en las siguientes convocatorias que realice el instituto demandado a sus programas de educación especial.

30. Finalmente, se desvincularán del trámite a la Personería de Bogotá, a la Secretaría

Distrital de Educación de Bogotá y al Ministerio de Educación Nacional, debido a que no vulneraron derecho fundamental alguno de MPR.

III. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO.- DECLARAR la carencia actual de objeto por situación sobreviniente en la acción de tutela interpuesta por MCS como agente oficiosa de MPR en contra del Instituto Pedagógico Nacional en relación con el derecho fundamental a la educación en su faceta de acceso, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- AMPARAR los derechos fundamentales a la educación y a la igualdad de MPR, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- ORDENAR al Instituto Pedagógico Nacional que, en el término de quince (15) días desde la notificación de la presente providencia, ofrezca a MPR y a su familia, continuar el proceso de admisión del programa especial de educación del menor en la etapa de

caracterización, solo si él y su familia así lo disponen. En ella deberá asegurar los ajustes razonables, que permitan a MPR demostrar sus habilidades particulares en un ambiente seguro. Así mismo, deberá cumplir con la convocatoria de un comité interdisciplinario independiente conformado por profesionales en medicina y psicología, la comunidad académica del caso, la participación del estudiante y de sus padres de familia, en los términos de la sentencia C-149 de 2018. Dichas medidas correctivas deberán ser tenidas en cuenta en las siguientes convocatorias que realice el instituto demandado a sus programas de educación especial.

CUARTO.- LIBRAR, por Secretaría General, las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO

Magistrado

Magistrada

-Ausente con licencia-

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

Con aclaración de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO DE LA MAGISTRADA

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

A LA SENTENCIA T-341/21

Referencia.: Expediente T-8.076.762.

Acción de tutela presentada por Marina Coronado Suárez como agente oficiosa de Matías

Parada Rueda en contra del Instituto Pedagógico Nacional.

Magistrado Sustanciador:

Antonio José Lizarazo Ocampo

Con el acostumbrado respeto por las decisiones de la Corte Constitucional, presento las razones que me conducen a aclarar mi voto de la decisión adoptada por la Sala Cuarta de Revisión en sesión del cinco (05) de octubre de 2021, que por votación mayoritaria profirió la Sentencia T-341 de 2021 de la misma fecha.

1. La Sala declaró la carencia actual de objeto por situación sobreviniente, en tanto “el menor de edad se encuentra estudiando en una institución distrital, en la que se le ha garantizado su proceso pedagógico”. En tal sentido, la providencia no estudió la procedencia de la acción de tutela, al advertirlo innecesario. A pesar de lo anterior, se amparó el derecho a la educación del menor de edad y se ordenó “al Instituto Pedagógico Nacional que, en el término de quince (15) días desde la notificación de la presente providencia, ofrezca a Matías Parada Rueda y a su familia, continuar el proceso de admisión del programa especial de educación del menor en la etapa de caracterización, solo si él y su familia así lo disponen”. Así, en una providencia que declara la carencia actual de objeto, se concedió el amparo, puesto que el Instituto Pedagógico Nacional no incorporó los ajustes razonables para que el proceso de admisión a la institución educativa comprendiera una metodología inclusiva, de acuerdo con los parámetros dispuestos en la Sentencia C-149 de 2018. Para sustentar la decisión, se analizó la jurisprudencia aplicable a la protección del derecho a la educación y a la igualdad de las personas con capacidades diversas.

2. Aclaro el voto en el asunto de la referencia porque, si bien acompañé la decisión de declarar la carencia actual de objeto y ordenar al Instituto Pedagógico Nacional la adopción de mecanismos que garanticen un proceso de admisión inclusivo, considero que la providencia incurrió en una falencia procedimental. No realizó un estudio previo de procedencia de la acción de tutela y, en todo caso, realizó un estudio de fondo de la vulneración alegada por la accionante.

Con el fin de aclarar mi postura, expondré: i) el carácter subsidiario y preventivo de la acción de tutela; y ii) el deber de pronunciamiento de fondo del juez de tutela, pese a la carencia actual de objeto.

3. La acción de tutela está concebida bajo una naturaleza subsidiaria y preventiva. Es un mecanismo preferente y sumario diseñado para asegurar la protección efectiva de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares. De acuerdo con el artículo 86 de la Carta Política, “sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”. Por esta razón, antes de analizar de fondo un caso concreto, es necesario determinar si i) la persona respecto de la cual se predica la vulneración es titular de los derechos invocados –legitimación por activa–; ii) la presunta vulneración pueda predicarse respecto de la entidad o persona accionada –legitimación por pasiva; iii) la tutela se haya interpuesto en un término prudente y razonable después de ocurridos los hechos que motivan la afectación o amenaza de los derechos –inmediatez–, iv) el presunto afectado no dispone de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable –subsidiariedad– y, v) si el juez constitucional puede intervenir para evitar que se afecte un derecho fundamental o impedir que se continúe transgrediendo.

En este sentido, la naturaleza subsidiaria y preventiva de la tutela pretende evitar que se soslayen los mecanismos ordinarios para la resolución de las controversias jurídicas, se convierta en un instrumento supletorio cuando no se han utilizado oportunamente dichos

medios, sea una instancia adicional para reabrir debates concluidos o se utilice como un mecanismo para lograr la indemnización o reparación de daños causados. Se busca, de esta forma, garantizar el Estado de Derecho, al respetar los recursos dispuestos por el Legislador para solventar los conflictos.

4. Precisamente por su carácter preventivo y en respeto a los procedimientos ordinarios diseñados por el Legislador para reparar los daños causados por la afectación de derechos, existen escenarios particulares en los que el juez de tutela puede prescindir del estudio de procedencia de la acción. Esto es, cuando, durante el proceso de amparo se presenta alguna de las circunstancias que permiten inferir que la vulneración o amenaza invocada cesó porque: i) se conjuró el daño alegado; ii) se satisfizo el derecho fundamental afectado; o iii) se presentó la inocuidad de las pretensiones de la solicitud de amparo. Estas situaciones generan la extinción del objeto jurídico de la tutela, por lo que cualquier orden de protección proferida por el juez resulta inocua. Este fenómeno ha sido denominado “carencia actual de objeto”, el cual se presenta por la ocurrencia, respectivamente, de i) un hecho superado; ii) un daño consumado; o iii) cualquier otra situación que haga inocua la orden de satisfacer la pretensión de tutela.

5. La configuración de la carencia actual de objeto trae como consecuencia que la tutela pierda su razón de ser. La Sentencia T-467 de 2020 advirtió que la eliminación de la causa de la interposición de la solicitud de amparo, que al mismo tiempo es el fundamento de la intervención del juez constitucional, “anula la vocación protectora que le es inherente a la acción de tutela. Por ende, cualquier intervención respecto de las solicitudes de quien formula la acción no tendría efecto alguno y “caería en el vacío””.

6. Sin embargo, es posible que, aun en esta circunstancia, el juez deba adelantar el estudio del asunto sometido a su conocimiento y adopte medidas adicionales según el caso concreto. La Sentencia SU-522 de 2019 unificó las diferentes posturas de las Salas de Revisión sobre el deber de pronunciamiento del juez de tutela ante la configuración de la carencia actual de

objeto por hecho superado, daño consumado o situación sobreviniente. En aquella oportunidad, la Corte precisó que solo está obligada a hacer un análisis de fondo cuando se presenta un daño consumado. En los demás supuestos, podrá estudiar la utilidad de un pronunciamiento adicional según las particularidades del expediente.

7. En el evento de circunstancia sobreviniente, la Sala Plena reconoció que, aunque no es forzoso que el juez de amparo se pronuncie de fondo, podrá hacerlo. En particular, cuando sea necesario: a) llamar la atención sobre la falta de conformidad constitucional de la situación que originó la tutela y tomar medidas para que los hechos vulneradores no se repitan; b) advertir la inconveniencia de su repetición, so pena de las sanciones pertinentes; c) corregir las decisiones judiciales de instancia; o d) avanzar en la comprensión de un derecho fundamental. En los escenarios a) y c) el juez deberá adelantar el estudio de procedencia de la acción, dado que, para adoptar medidas tendientes a corregir el caso particular, es necesario evidenciar que la tutela es el mecanismo adecuado. De lo contrario, podrá incurrir en una extralimitación judicial.

8. En el presente asunto, la Sala Cuarta de Revisión encontró que Matías Parada está inscrito en una institución educativa que le provee los servicios pedagógicos necesarios para su debido desarrollo. Sin embargo, consideró necesario analizar el precedente constitucional, con el fin de determinar si el Instituto Pedagógico Nacional garantizó los derechos del menor de edad, al momento de presentar el examen de admisión. Al observar que no se cumplieron los presupuestos señalados por la Corte en la Sentencia C-149 de 2018 protegió “los derechos fundamentales a la educación y a la igualdad de Matías Parada Rueda” y ordenó al “Instituto Pedagógico Nacional que, en el término de quince (15) días desde la notificación de la presente providencia, ofrezca a Matías Parada Rueda y a su familia, continuar el proceso de admisión del programa especial de educación del menor en la etapa de caracterización, solo si él y su familia así lo disponen”. Comparto plenamente esa conclusión, no obstante, la emisión de estas órdenes fue el resultado del estudio de fondo del caso concreto y no se ubicaban en el escenario de la carencia actual de objeto, de ahí que lo técnico y transparente era reconocer que se realizaría un estudio de fondo, esto es, de procedencia de la acción.

En conclusión, considero que si bien procedía adoptar las decisiones de protección de los derechos fundamentales del menor de edad que, sin duda, fueron vulnerados, la fundamentación de las mismas debía provenir de un análisis de procedencia sustancial que muestren la fuente normativa- constitucional de donde surge dicho amparo, pues resulta un contrasentido advertir que se declara la carencia actual de objeto (ya no hay nada que hacer para el juez constitucional) y se tutelen los derechos fundamentales afectados.

De esta manera, dejo expresas mis razones para aclarar el voto a la Sentencia T-341 de 2021, proferida por la Sala Cuarta de Revisión de la Corte Constitucional.

Fecha ut supra

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada