

**DERECHO A LA EDUCACION - Protección especial y deber de garantía frente a la población con discapacidad**

Respecto al derecho a la educación, en especial de la población con discapacidad o capacidades excepcionales, se advierte que el Estado se encuentra obligado a garantizar la disponibilidad, acceso, permanencia y calidad en la prestación de los servicios educativos en igualdad; atendiendo las condiciones especiales de las personas afectadas con alguna limitación. Así, dentro de los derechos sociales, económicos y culturales referidos en la Constitución de 1991, el artículo 67 consagra la educación como una garantía fundamental, inherente, inalienable y esencial de la persona y un servicio público que tiene una función social. En virtud de lo anterior, la responsabilidad de la educación se encuentra radicada en cabeza del Estado, la sociedad y la familia. (...) En este orden de ideas, se recuerda que el artículo 47 de la Constitución, establece que al Estado le corresponde adelantar una política de prevención, rehabilitación e integración social, para las personas con alguna disminución física, sensorial y psíquica, a quienes se prestará la atención especializada que requieran.

**FUENTE FORMAL:** CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 67 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 68 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 47 / LEY 1346 DE 2009

**NOTA DE RELATORIA:** Sobre el derecho a la educación, Corte Constitucional, sentencia T-539 de 1992, MP. Simón Rodríguez Rodríguez. Corte Interamericana de Derechos Humanos, sentencia de 4 de julio de 2006.

**DERECHO A LA EDUCACION DE POBLACION CON DISCAPACIDAD - Se vulnera por la suspensión injustificada del servicio educativo**

En el caso concreto, los actores venían recibiendo la educación especial por más de cinco (5) años. A pesar de ello, vieron interrumpidas sus actividades educativas, de habilitación y rehabilitación, sin mediar su condición de discapacidad, decisión que se fundamentó en la formulación de una serie de observaciones por parte del Ministerio de Educación Nacional, de conformidad con el Decreto 366 de 2009, la cual, considera la Sala, no se presentaban como una excusa o un obstáculo para que el ente territorial no siguiera prestando el aludido servicio educativo a los ahora actores, sino que, por el contrario, el objeto de las observaciones no era otro que el mejoramiento del servicio y no la suspensión del mismo, como en efecto sucedió. A partir de la decisión adoptada por el Municipio accionado, actualmente los accionantes no reciben un verdadero proceso de aprendizaje, habilitación y rehabilitación, como exigen la Constitución Política y los distintos instrumentos internacionales referidos anteriormente, pese a tratarse de personas con algún tipo de discapacidad, cuya edad biológica es un factor irrelevante para efectos del acceso y permanencia en los servicios educativos, dada su situación de vulnerabilidad.

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCION CUARTA**

**Consejera ponente: MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA**

Bogotá, D.C., doce (12) de mayo de dos mil once (2011)

**Radicación número: 52001-23-31-000-2011-00139-01(AC)**

**Actor: JEIMY LORENA GAMAJOA Y OTROS**

**Demandado: MINISTERIOS DE EDUCACION NACIONAL Y OTROS**

Decide la Sala la impugnación presentada por la parte actora contra la providencia de 15 de marzo de 2011, proferida por el Tribunal Administrativo de Nariño - Sala Cuarta, que tuteló los derechos a la educación, a la igualdad y al libre desarrollo de la personalidad de los accionantes.

### **I. ANTECEDENTES**

Los señores JEIMMY LORENA GAMAJOA, VICTOR ALFONSO PANTOJA, ALBA AMERICA PAZ, CLAUDIA FERNANDA BRAVO, MICHAEL STEVEN VELASQUEZ, MARIO FERNANDO ERAZO, EDISON SABULON MUÑOZ, MIGUEL ÀNGEL MONTENEGRO, JHON JAIRO GARCIA, MARIA LUISA CRIOLLO, BEATRIZ ALICIA RAMIREZ, JORGE ANDRES TRAVEZ, JOSE LUIS CARDENAS, JUAN DAVID TROYA, LUZ ANGELICA MOLINA, CARLOS ARTURO TERAN, LUIS ANGEL ATEHORTUA, JUAN CARLOS PEREZ, NILSA ALVEAR GAVIRIA, EVER MAURICIO CRIOLLO, DARIO GARCIA MELO, ELIZABETH CAROLINA ROSERO, LUIS ESTEBAN MONTEZUMA, CAMILO ANDRES MUÑOZ, CARLOS ALBERTO OBANDO, WILSON ALBERTO PAZ, MARIO ANDRES ESTRADA, OSCAR ANDRÈS LOPEZ, FREDY ORLANDO CRIOLLO, CIELO MARCELA ROSERO, JOHANA MERCEDES MELO, CARLOS ANDRES SOLARTE, NUBIA DEL ROCIO RIVERA, JOSE HERNAN PUMALPA, JENNY ADRIANA BOTINA, mayores de edad, quienes actúan en calidad de estudiantes discapacitados y CARLOS BURBANO, DEISSY CRISTINA DE LA CRUZ, MAURICIO ALBERTO ROSERO, MARCELA ROSERO, PITTER ALEXANDER CORDOBA, JENNY ADRIANA BOTINA, AURA MARINA RODRÌGUEZ, OSCAR OSWALDO PORTILLA, JHON MARTIN LOPEZ, CAROL ROCIO CASTILLO, JULIAN CAMILO YASAPUD, DIEGO ARCOS RUALES, CARLOS AGREDA, EVER CORAL, JESUS ESTIVEN BENAVIDES, DIEGO JHONATAN ZAMBRANO, EDWAR URBANO NARVAEZ, RICHARD TEPUD, JAIRO MARTINEZ, ADRIANA GUERRERO, KEVIN ORDOÑEZ, JOSÈ ELIECER MOSQUERA, LUIS FELIPE MONCAYO, LENON CALVACHI, JHON DAVID

LAGOS, MARIO CADENA, CAMILO CRIOLLO, LUPE PRADO, SANDRA ROSERO Y GLORIA VALLEJOCARLOS BURBANO, DEISSY CRISTINA DE LA CRUZ, MAURICIO ALBERTO ROSERO, MARCELA ROSERO, PITTEER ALEXANDER CORDOBA, JENNY ADRIANA BOTINA, AURA MARIA RODRIGUEZ, OSCAR OSWALDO PORTILLA, JHON MARTIN LOPEZ, CAROL ROCIO CASTILLO, JULIAN CAMILO YASAPUD, DIEGO ARCOS RUALES, CARLOS AGREDA, EVER CORAL, JESUS ESTIVEN BENAVIDES, DIEGO JHONATHAN ZAMBRANO, EDUAR URBANO NARVAEZ, RICHARD TEPUD, JAIRO MARTINEZ, ADRIANA GUERRERO, KEVIN ORDOÑEZ, JOSE ELIESER MOSQUERA, LUIS FELIPE MONCAYO, LENON CALVACHI, JHON DAVID LAGOS, MARIO CADENA, CAMILO CRIOLLO, LUPE PRADO, SANDRA ROSERO y GLORIA VALLEJO, a través del Defensor del Pueblo - Regional Nariño, como agente oficioso debido a las condiciones de debilidad manifiesta que enfrentan en virtud de la discapacidad en que se encuentran y que les impide promover su propia defensa, instauraron acción de tutela contra los Ministerios de Educación Nacional y de Hacienda y Crédito Público, el Municipio de Pasto y la Secretaría de Educación Municipal de Pasto, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la dignidad humana, a la igualdad en conexidad con la protección constitucional a las personas en circunstancias de debilidad manifiesta y estado de indefensión, al debido proceso, a la educación y al libre desarrollo de la personalidad.

#### **Hechos**

La parte actora indica como hechos relevantes los siguientes:

***“PRIMERO.- Desde hace varios años, la OBRA SOCIAL “EL CARMEN” - LICEO LA PRESENTACION - Hoy, LICEO JOSE FELIX JIMENEZ-, ha venido prestando servicios educativos correspondientes a los grados: PREESCOLAR; BASICA PRIMARIA; BACHILLERATO; FORMACION MEDIA ACADEMICA Y TECNICA; BACHILLERATO POR CICLOS LECTIVOS ESPECIALES INTEGRADOS, dentro de los cuales incluye PRESTACION DE SERVICIOS EDUCATIVOS PARA POBLACION VULNERABLE POR DISCAPACIDAD, sea de manera directa, o a través de entidades privadas como: LUNA CREAARTE.***

***SEGUNDO.- Como es bien sabido, es fin esencial del Estado, garantizar el derecho fundamental a la educación y la enseñanza, como servicio público que lo***

es, tiene una función social, tendiente a la mejor formación moral, intelectual y física de los educandos, máxime tratándose de personas en situaciones de discapacidad mental, como es el caso; en ese sentido y, atendiendo a la certificación del Municipio de Pasto, le asiste el deber legal de administrar el servicio público de educación en su territorio, según lo dispone la Ley 115 de 1994 - Ley general de Educación en armonía con la Ley 715 de 2001, para lo cual habrá de disponer planes y programas educativos e infraestructura que garantice el acceso al Sistema Educativo de la población que demande este servicio público, entre quienes se cuentan, por supuesto, personas discapacitadas.

**TERCERO.-** Sin embargo, la Subsecretaría de Planeación de la Secretaría de Educación Municipal de Pasto, dependencia encargada de los estudios, diseños y ejecución de los Proyectos infraestructurales que garanticen el acceso de la población al sistema educativo, ha establecido que los establecimientos educativos de la ciudad, son insuficientes para prestar el servicio educativo, derivando entonces en la contratación con entidades privadas, para la prestación de este servicio público, bajo los términos y condiciones fijados por los Decretos: 4313 de 2004 y 2085 de 2005.

**CUARTO.-** Como se dijo, le asiste el deber legal al Municipio de Pasto, la prestación del servicio educativo formal, sea directamente o través de entidades privadas, seleccionadas objetivamente, a los estudiantes pertenecientes a la Población Vulnerable con discapacidad y, presentándose esto último, asumirá todos los gastos inherentes a la prestación del servicio educativo, con cargo al valor que el ente territorial pagará en contraprestación al servicio por estudiante atendido, por cada período lectivo contratado, así como el costo total de la canasta educativa, como legalmente corresponde, tratándose de educandos en situación de indefensión y debilidad manifiestos, dada su discapacidad, a quienes se les debe procurar y garantizar: la prevención, educación especial y rehabilitación para los menores en situación de discapacidad.

**QUINTO.-** Instituciones como la **OBRA SOCIAL “EL CARMEN” - LICEO JOSE FELIX JIMENEZ**, o el **CENTRO EDUCATIVO FUNDACION “OBRA SOCIAL EL CARMEN” - LICEO JOSE FELIX JIMENEZ**, ambos debidamente acreditados, deben su creación, precisamente, a la carencia de establecimientos educativos especializados para atender población en situación de discapacidad en el nivel pre escolar, ciclo básica primaria y ciclo secundaria en la ciudad de Pasto (N).

**SEXTO.-** Mis poderdantes, procedieron entonces, a inscribir y matricular a sus hijos y familiares discapacitados, en la **FUNDACION OBRA SOCIAL "EL CARMEN" - LICEO JOSE FELIX JIMENEZ**, con sede en esta ciudad, para que recibieran la atención, educación adecuada y especializada que, en razón a su condición, ellos necesitan. Y, tal y como consta en la **RELACION DE ESTUDIANTES**, 92 discapacitados -entre menores y mayores de edad- fueron matriculados para el calendario escolar: 2009 - 2010 en esa institución.

**SEPTIMO.-** Sin embargo, culminado el período lectivo y, aprestándose los educandos discapacitados a acceder a un grado más en su educación, la **OBRA SOCIAL "EL CARMEN" - LICEO JOSE FELIX JIMENEZ**, informa a sus padres que no continuarían prestando los servicios educativos, porque el Municipio no renovó el contrato de prestación de servicios educativos suscrito con la Fundación, que tenía por objeto la prestación del servicio educativo formal por parte del contratista a los estudiantes pertenecientes a la **POBLACION VULNERABLE - DISCAPACIDAD**, cuya matricul (sic) se registre y sea autorizada por la Secretaria de Educación Municipal.

De igual manera, la Secretaría de Educación Municipal desconociendo el derecho fundamental a la educación, máxime si se trata de población vulnerable, les comunicó a los padres de familia y en especial a la señora **LIGIA DEL CARMEN RODRIGUEZ**, Presidente de la Junta de Padres de Familia del Programa de Discapacidad Cognitiva de la Fundación Obra Social El Carmen, que dicho convenio no sería renovado en el nuevo período lectivo 2011.

Con la anterior respuesta y actitud, la Secretaría de Educación Municipal y el Ministerio de Educación Nacional están claramente desconociendo y vulnerando el derecho fundamental a la igualdad, a la educación, y a la atención especializada y rehabilitación a las personas con discapacidad cognitiva.

**OCTAVO.-** El 29 de noviembre de 2010, la señora **LIGIA DEL CARMEN RODRIGUEZ** elevó un derecho de petición en interés particular dirigido al **Dr. MARTIN CAICEDO**, Secretario de Educación Municipal, solicitando dar continuidad al programa de educación especial para la población con capacidad cognitiva. Efectivamente el citado funcionario da respuesta al derecho de petición, sin embargo, sólo se limitó a indicar que para el próximo período lectivo (2011), por directrices del Ministerio de Educación Nacional no se continuará con el

sistema de educación contratada a través del Banco de Oferentes y que los estudiantes con capacidad cognitiva debían ser incluidos en las instituciones de educación formal del Estado.

**NOVENO.-** Ahora, si bien la ley ordena, que el Estado debe procurar la inclusión educativa a establecimientos oficiales de los niños en situación de discapacidad, sea necesario advertir que, tal y como hoy se presentan las circunstancias y condiciones (falta de infraestructura, personal docente especializado, etc.), ello les desmejoraría su calidad de vida y desempeño funcional - académico, pues ante la carencia de una adecuada infraestructura y del personal idóneo para atender a la población con necesidades educativas especiales, una inclusión abrupta significaría un retroceso en la formación de los educandos discapacitados, cuyos derechos constitucionales fundamentales están llamados a primar o prevalecer sobre cualquier circunstancia.

**DECIMO.-** Así las cosas, las entidades accionadas deben garantizar, desde lo propio y de su competencia, los derechos constitucionales de los educandos discapacitados, dejando atrás razones de tipo económico, en los parámetros y directrices del Estatuto Superior y del criterio jurisprudencial constitucional, pues cualquier omisión que involucre derechos de personas en circunstancia de debilidad e indefensión manifiestos, no admiten justificación alguna.

**DECIMO PRIMERO.-** Ni el Ministerio de Educación Nacional ni la Secretaría de Educación Municipal se dieron el trabajo de hacer un trabajo serio y concienzudo de la determinación tomada, ni mucho menos de las graves consecuencias que la misma podía generar, no solamente a nivel de establecimientos educativos sino de las familias implicadas y de la misma comunidad. En los establecimientos educativos formales no quieren matricular a las personas con discapacidad cognitiva, porque argumentan entre otras cosas, no estar preparados ni tener personal capacitado para atender esta población. Esta situación no hace sino generar entre los educandos y los padres de familia y los docentes, un ambiente de desconcierto, malestar y abandono frente a un gobierno que habla de proteger y salvaguardar los derechos fundamentales de sus ciudadanos sin discriminación alguna, pero que con sus acciones demuestran totalmente lo contrario.

**DECIMO SEGUNDO:** No queda duda alguna que en aplicación de los artículos 13, 47, 54 y 68 de la Constitución Nacional y las Leyes 115 de 1994, 361 de 1997, 715

de 2001 y los Decretos 2336 y 2886 de 1994 y 276 de 2000, al Ministerio de Educación Nacional y al Municipio de Pasto les corresponde el diseño y la ejecución de las políticas públicas a favor de las personas con discapacidad cognitiva, como sucede en el presente caso. Al Ministerio de Hacienda y Crédito Público de conformidad con los Decretos 246 y 3688 de 2004 y 4712 de 2008, que modificaron la organización y funcionamiento de dicho ministerio, una de sus funciones es la de establecer dentro del presupuesto de ingresos y gastos las partidas suficientes para la inversión en educación y además se lo debe vincular a la presente acción constitucional en virtud de los principios de la función administrativa de coordinación, concurrencia y subsidiaridad consagrados en el art. 288 de la Constitución Política y regulados por la Ley 489 de 1998 (arts. 5 y 6).

**DECIMO TERCERO.-** Como se evidencia a partir de los hechos antes esbozados, existen acciones y omisiones reprobables del lado de las autoridades de derecho público que aquí se demandan, **MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL, MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO; MUNICIPIO DE PASTO y SECRETARIA DE EDUCACION MUNICIPAL**, como lo constituye, el hecho de imposibilitar o dificultar, la continuidad en un Centro Educativo especializado en la habilitación, rehabilitación, cuidado, protección y formación de personas con discapacidad, pretextando falta de recursos para ello, constituye no solo una ilegalidad discriminatoria que ignora los preceptos constitucionales contenidos en la preceptiva 13 superior, que otorga protección especial a las personas en circunstancia de debilidad manifiesta o evidente-, sino que deriva en una injusticia de aquellas que precisamente proscribe el Estatuto Superior; hechos éstos que, contribuyen en mayor medida a la vulneración de los derechos constitucionales fundamentales de los educandos discapacitados, en particular: lo consagrado en el **preámbulo** del Estatuto Superior, por cuanto el Estado está obligado a asegurar la justicia y la igualdad dentro de un marco jurídico que garantice un orden social y justo; en el **artículo 2°** ibídem, toda vez que, dentro de los fines del Estado está el de garantizar la efectividad de los derechos constitucionales e instituir organismos de control para efectos de proteger vida, honra, bienes y demás derechos y para asegurar el cumplimiento de los deberes de él mismo y de los particulares; en el **artículo 13** -en consonancia con el **artículo 85-**, pues el Estado garantiza la igualdad de todos sus asociados ante la ley y, al negárseles el derecho a la permanencia en el sistema educativo especial, así sea que éste lo preste una entidad privada, deviene en injusticia manifiesta y en una discriminación arbitraria negativa, sobretodo si se tiene en cuenta que la habilitación, rehabilitación, el

cuidado, la protección y formación de las personas discapacitadas, se ven truncadas abruptamente por mera falta de recursos que permitan que el **MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL - MUNICIPIO DE PASTO**, garanticen, desde lo propio y de su competencia, la **PRESTACION DE SERVICIOS EDUCATIVOS PARA POBLACION VULNERABLE POR DISCAPACIDAD**; en los **artículos 44 y 45**, por cuanto el Estado tiene la obligación de asistir y proteger al niño y al joven, para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos, obligación esta cuya exigibilidad no está sujeta ni mucho menos, a condición alguna; en los **artículos 47, 54, 67 y 70**, que atañen al derecho fundamental a la educación, cuyo núcleo esencial está -por supuesto- protegido constitucionalmente y, al abstenerse las autoridades públicas de suscribir nuevos contratos que garanticen la continuidad en la prestación del servicio de educación con calidad a los educandos discapacitados, conculca fehacientemente esta garantía de orden superior; en el **artículo 93**, en armonía con los artículos 23, 24, 26 y 27 de la Convención Sobre Derechos del Niño, ya que se desatienden los derechos reconocidos en Tratados Internacionales ratificados por el Congreso, derechos que prevalecen en el orden interno y que deben interpretarse de conformidad con los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos reconocidos por Colombia; en el **artículo 230** atinente al imperio de la ley al que deben someterse los jueces de la República y en general todos los servidores públicos, y si la misma Carta Política ordena que la prestación del servicio público de la educación sea prestado por el Estado, le asiste el deber legal de proporcionarlo en los términos de calidad, oportunidad, universalidad y eficiencia requeridos, máxime entratándose (sic) -en este caso- de educandos discapacitados que, por su misma condición, necesitan y merecen una educación especial, no convencional o formal, como lo dice el Decreto 366 de 2009, cuya inaplicación aquí se solicita por la vía de **excepción de inconstitucionalidad.**”

### **Pretensiones**

La parte demandante formuló las pretensiones así:

**“PRIMERA.- TUTELAR los derechos fundamentales: A LA EDUCACION; A LA IGUALDAD EN CONEXIDAD CON LA PROTECCION ESPECIAL Y PREFERENTE A LAS PERSONAS EN CIRCUNSTANCIA DE DEBILIDAD MANIFIESTA; EL DERECHO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD; vulnerados de manera flagrante por los accionados, NACION - MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL - MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO, MUNICIPIO DE PASTO y SECRETARIA DE EDUCACION MUNICIPAL.**



*SEGUNDA.- En consecuencia, inaplicar por vía de excepción de inconstitucionalidad, lo dispuesto en el Decreto 366 de 2009, en lo que tenga que ver con la imposibilidad de autorizar la contratación del servicio público de educación para población vulnerable por discapacidad con instituciones de carácter privado, a través de entes territoriales y Cajas de Compensación Familiar, previo desembolso al MUNICIPIO DE PASTO de los recursos suficientes para tal efecto.*

*TERCERO.- ORDENAR a los MINISTERIOS DE EDUCACION NACIONAL y HACIENDA Y CREDITO PUBLICO, autorizar la contratación de la prestación del servicio educativo para población vulnerable discapacitada mayor de edad.*

*TERCERA.- (sic) ORDENAR al MUNICIPIO DE PASTO - SECRETARIA DE EDUCACION MUNICIPAL, suscribir el CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS EDUCATIVOS PARA POBLACION VULNERABLE POR DISCAPACIDAD con la FUNDACION "OBRA SOCIAL EL CARMEN" - LICEO JOSE FELIX JIMENEZ de Pasto, que garantice la continuidad de la prestación del servicio público de educación a los educandos discapacitados, en idénticas y similares condiciones y circunstancias en las que venían accediendo a él, hasta antes de la interrupción de las relaciones contractuales entre las entidades antes citadas, por mera falta de recursos.*

*CUARTA.- En el evento que en el presente asunto se profiera un fallo protector de los derechos fundamentales de las personas discapacitadas, le ruego al H. Tribunal Administrativo de Nariño, en aplicación de la doctrina constitucional de las sentencias con efectos inter comunis, los efectos de la decisión que se adopte se extiendan a todos los educandos discapacitados inscritos en la Institución Profesa."*

Una vez avocado el conocimiento de la presente acción, el Tribunal Administrativo de Nariño, admitió la demanda y ordenó notificar las partes. Así mismo, decretó una inspección judicial a las dependencias de la Obra Social "El Carmen" - Liceo la Presentación, hoy Liceo "José Felix Jiménez", a fin de verificar lo solicitado en el escrito de tutela y otros aspectos atinentes a la educación y prestación de servicios que ofrece a las personas con discapacidad, personal calificado e infraestructura de las Instituciones.

### **Oposición**

- La **Secretaria de Educación Municipal (E) de Pasto (Nariño)**, solicitó declarar improcedente la acción de tutela por no cumplir los requisitos establecidos en el Decreto 2591 de 1991.

Explicó que la decisión asumida frente a la Fundación Obra Social "El Carmen", se originó en la decisión del Ministerio de Educación Nacional por el no cumplimiento de los requerimientos establecidos en virtud del Decreto Ley 366 de 29 de febrero de 2009 y que en nada tuvo que ver con la condición de los actores. Según dicho Decreto quienes tienen necesidades especiales deben ser sujetos de la política de

inclusión de los Establecimientos Educativos Oficiales, sin embargo, para proceder de esa forma los establecimientos deben contar con requisitos específicos que permitan garantizar la continuidad, permanencia y accesibilidad al servicio educativo y la prestación de un servicio dirigido a la diversidad de personas con diferentes edades, con problemáticas diferentes y con discapacidad y con capacidades o con talentos excepcionales distintas para lo que la normativa detalladamente explica y determina los procedimientos y requisitos a seguir para cada caso excepcional.

Situación que se presenta en el presente caso, ya que algunas de las personas y niños de la tutela, no se encuentran dentro de las edades establecidas por el inciso 3º del artículo 67 de la Constitución Política, que señala:

*“El Estado, la sociedad y la familia son responsables de la educación, que **será obligatoria entre los cinco y los quince años de edad** y que comprenderá como mínimo, un año de preescolar y nueve de educación básica.”*

Señaló que el Ministerio de Educación es la entidad que decide la inclusión y disposición presupuestal para poder realizar convenios con las entidades prestadoras de servicios y que la Directora de Cobertura y Equidad (E) de dicha cartera ministerial, manifestó que para el año 2011, no se podían suscribir éste tipo de convenios. Transcribió apartes de la comunicación del citado funcionario. De otra parte, se refirió a las causales de improcedencia de la acción de tutela, las cuales considera que se presentan en el caso en estudio.

Finalmente, manifestó que apoya el hecho de mantener los contratos existentes, siempre y cuando se ajusten al orden normativo, tal como lo dispone el Decreto Ley 366 de 2009 y a que a pesar de la inexistencia de recursos, la Secretaría de Educación Municipal con anterioridad procedió a realizar las gestiones correspondientes para la consecución de recursos propios, y que en la reunión del Comité de Política Fiscal CONFIS realizada el 2 de marzo del presente año, se convino en encausar los recursos suficientes para atender esta imperiosa necesidad educativa especial.

- La apoderada del **Ministerio de Hacienda y Crédito Público**, solicita rechazar por improcedente la presente acción de tutela. Señala que las pretensiones de la solicitud de amparo de tutela están dirigidas a que se modifique el régimen salarial

y prestacional del personal docente, competencia que exclusivamente corresponde al Gobierno Nacional.

- La **Asesora Jurídica del Ministerio de Educación Nacional**, solicita desvincular a esa cartera ministerial de la presente acción de tutela, por ser la entidad territorial certificada en educación la competente para atender la educación formal de las personas con discapacidad o necesidades educativas especiales en su territorio, a través de las instituciones que para el efecto contrate.

#### **Fallo impugnado**

El **Tribunal Administrativo de Nariño - Sala Cuarta** -, mediante providencia de 15 de marzo de 2011, resolvió:

**“PRIMERO.- TUTELAR**, los derechos a la educación, igualdad y libre desarrollo de la personalidad consagrados en los artículos 67, 13 y 16 de la Constitución Política; de las siguientes personas: **JEIMMY LORENA GAMAJOA, VICTOR ALFONSO PANTOJA, ALBA AMERICA PAZ, CLAUDIA FERNANDA BRAVO, MICHAEL STEVEN VELASQUEZ, MARIO FERNANDO ERAZO, EDISON SABULON MUÑOZ, MIGUEL ANGEL MONTENEGRO, JHON JAIRO GARCIA, MARIA LUISA CRIOLLO, BEATRIZ ALICIA RAMIREZ, JORGE ANDRES TRAVEZ, JOSE LUIS CARDENAS, JUAN DAVID TROYA, LUZ ANGELICA MOLINA, CARLOS ARTURO TERAN, LUIS ANGEL ATEHORTUA, JUAN CARLOS PEREZ, NILSA ALVEAR GAVIRIA, EVER MAURICIO CRIOLLO, DARIO GARCIA MELO, ELIZABETH CAROLINA ROSERO, LUIS ESTEBAN MONTEZUMA, CAMILO ANDRES MUÑOZ, CARLOS ALBERTO OBANDO, WILSON ALBERTO PAZ, MARIO ANDRES ESTRADA, OSCAR ANDRES LOPEZ, FREDY ORLANDO CRIOLLO, CIELO MARCELA ROSERO, JOHANA MERCEDES MELO, CARLOS ANDRES SOLARTE, NUBIA DEL ROCIO RIVERA, JOSE HERNAN PUMALPA, JENNY ADRIANA BOTINA, CARLOS BURBANO, DEISSY CRISTINA DE LA CRUZ, MAURICIO ALBERTO ROSERO, MARCELA ROSERO, PITTEER ALEXANDER CORDOBA, JENNY ADRIANA BOTINA, AURA MARINA RODRIGUEZ, OSCAR OSWALDO PORTILLA, JHON MARTIN LOPEZ, CAROL ROCIO CASTILLO, JULIAN CAMILO YASAPUD, DIEGO ARCOS RUALES, CARLOS AGREDA, EVER CORAL, JESUS ESTIVEN BENAVIDES, DIEGO JHONATAN ZAMBRANO, EDWAR URBANO NARVAEZ, RICHARD TEPUD, JAIRO MARTINEZ, ADRIANA GUERRERO, KEVIN ORDOÑEZ, JOSE ELIECER MOSQUERA, LUIS FELIPE MONCAYO, LENON CALVACHI, JHON DAVID LAGOS, MARIO CADENA, CAMILO CRIOLLO, LUPE PRADO, SANDRA ROSERO Y GLORIA VALLEJO**, vulnerados por la **NACION, MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL, MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO Y MUNICIPIO DE PASTO - SECRETARIA DE EDUCACION MUNICIPAL DE PASTO**.

**SEGUNDO.- ORDENAR**, al **MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL, MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO y MUNICIPIO DE PASTO - SECRETARIA DE EDUCACION MUNICIPAL DE PASTO**, para que dentro del término de quince (15) días hábiles siguientes a la notificación de este fallo, inicien y finiquiten los trámites correspondientes para garantizar la prestación del servicio de educación especial que las personas antes mencionadas requieren y de

*aquellas que estén en similares o iguales condiciones, bien sea con la persona jurídica con quien se había contratado el servicio, o con quien reúnan los requisitos de infraestructura, logística y profesional adecuado para el efecto, hasta tanto se garantice la inclusión efectiva y acorde con sus limitaciones en las instituciones oficiales regulares.*

**TERCERO.- PREVENIR, a los MINISTERIOS DE EDUCACION NACIONAL, HACIENDA Y CREDITO PUBLICO, MUNICIPIO DE PASTO - SECRETARIA DE EDUCACION MUNICIPAL, para que en lo sucesivo eviten volver a incurrir en las omisiones ilegítimas que originaron el presente proceso, so pena de las sanciones legalmente establecidas.”**

Para adoptar la anterior decisión, el *a quo* tuvo en cuenta la inspección judicial realizada a las instalaciones de la Fundación. A partir de la valoración de dicha prueba, concluyó que en el caso *sub examine*, se trata de un escenario en el cual el Estado, por conducto del Municipio de Pasto, había venido brindando educación especial a las personas con discapacidades desde hace cinco (5) años por la modalidad de contrato con la fundación y que a partir del 22 de noviembre de 2010 y hasta la fecha se suspendió. Agregó que el municipio expresó que apoya el hecho de mantener los contratos existentes, siempre y cuando se ajusten al orden normativo, tal como lo dispone el Decreto Ley 366 de 2009 y que a pesar de la inexistencia de recursos, la Secretaría de Educación Municipal con anterioridad procedió a realizar las gestiones correspondientes para la consecución de recursos propios, y que en la reunión del Comité de Política Fiscal CONFIS realizada el 2 de marzo del presente año, se convino en encausar los recursos suficientes para atender esta imperiosa necesidad educativa especial.

Concluyó de lo anterior que se está propiciando una posible solución al impase presentado, pero sin que la misma se materialice, con lo cual la vulneración de los derechos fundamentales invocados por los solicitantes sigue latente y con el paso del tiempo se agrava.

En consecuencia, señaló que prosperan las pretensiones de tutela, salvo en lo atinente a la inaplicación por vía de excepción de inconstitucionalidad de lo dispuesto en el Decreto 366 de 2009, ya que en dicha norma no se aprecia disposición alguna que desconozca o limite el derecho a la educación de las personas en condiciones de discapacidad, por lo que no hay lugar a ordenar su inaplicación.

Finalmente, advirtió que la orden impartida en el fallo de tutela se extiende a todos los educandos discapacitados inscritos en la entidad.

## **Impugnación**

El **Delegado del Ministerio de Hacienda y Crédito Público**, inconforme con la decisión del *a quo*, la impugnó y agregó que esa cartera ministerial no tiene competencia para garantizar el servicio de educación especial, ya que dentro de sus competencias no se encuentra garantizar la prestación del servicio de educación especial a personas con discapacidad, ya que ello es competencia de la Secretaría de Educación del Municipio de Pasto, como lo establece expresamente el numeral 8º del artículo 3º del Decreto 366 de 2009. Por lo anterior, solicita revocar el fallo de primera instancia.

Por su parte, el **Secretario de Educación Municipal de Pasto**, impugnó la decisión de primera instancia y solicitó que se tuviera en cuenta que esa Secretaría preparó el estudio de insuficiencia y a partir del mismo y en virtud del Decreto 2355 de 2009, no fue posible celebrar el contrato, ya que se demostró la insuficiencia para prestar el servicio educativo.

## **II. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

La acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Nacional reglamentada mediante el Decreto 2591 de 1991 que en el artículo 1º establece: "**Toda persona** tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, **la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales**, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señala este decreto", **la cual procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial**, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Corresponde a esta Sala determinar si los derechos invocados por la Defensoría del Pueblo - Regional Nariño, fueron vulnerados por las entidades accionadas, al no seguir prestando el servicio de educación especial a las personas discapacitadas que venía suministrando la Fundación "*Obra Social el Carmen*" - Liceo José Felix Jiménez.

En primer lugar, es preciso señalar que en el *sub examine* se considera que la Defensoría del Pueblo cuenta con la legitimación en la causa por activa para promover la acción de tutela. Lo anterior teniendo en cuenta que en virtud del Decreto 2591 de 1991, al Ministerio Público, integrado por el Procurador General, el Defensor del Pueblo, los procuradores y agentes del Ministerio Público delegados ante las autoridades judiciales, los personeros municipales y demás funcionarios, les corresponde, entre otras funciones, la guarda y promoción de los derechos humanos y la protección del interés público<sup>1</sup>.

Así, el numeral 3º del artículo 282 de la Constitución Política, señala:

*“ARTICULO 282. El Defensor del Pueblo velará por la promoción, el ejercicio y la divulgación de los derechos humanos, para lo cual ejercerá las siguientes funciones:*

- 1. Orientar e instruir a los habitantes del territorio nacional y a los colombianos en el exterior en el ejercicio y defensa de sus derechos ante las autoridades competentes o entidades de carácter privado.*
- 2. Divulgar los derechos humanos y recomendar las políticas para su enseñanza.*
- 3. Invocar el derecho de Habeas Corpus e interponer las acciones de tutela, sin perjuicio del derecho que asiste a los interesados.*
- 4. Organizar y dirigir la defensoría pública en los términos que señale la ley.*
- 5. Interponer acciones populares en asuntos relacionados con su competencia.*
- 6. Presentar proyectos de ley sobre materias relativas a su competencia.*
- 7. Rendir informes al Congreso sobre el cumplimiento de sus funciones.*
- 8. Las demás que determine la ley.*

En virtud de lo anterior, la Corte Constitucional ha considerado que la Defensoría debe obrar (i) a nombre de personas determinadas o determinables, en cuanto éstas soliciten la defensa de derechos fundamentales y (ii) por cualquier persona, siempre y cuando ésta se lo solicite o se encuentre en situación de desamparo o indefensión.

De ese modo, se posibilita que el Estado colombiano cumpla, entre otras, las obligaciones internacionales adquiridas en procura del respeto, la protección y la garantía de los derechos humanos de los habitantes del territorio nacional.

Acorde con lo expuesto, encuentra esta Sala que en la presente acción incoada por la Defensora del Pueblo Regional Nariño, existe legitimación en la causa por activa, habida cuenta que su ejercicio busca la protección de los derechos de un grupo de personas, perfectamente identificable, entre las que se encuentran

---

<sup>1</sup> Corte Constitucional, art. 118.

menores de edad y adultos que padecen algún grado de discapacidad o limitación cognitiva, por ende en situación de indefensión.

Aunado a lo anterior, la parte final del numeral 9º del artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, expresamente preceptúa la existencia de una presunción de indefensión del menor que solicita la tutela<sup>2</sup>.

Igualmente, en el presente caso se trata de personas con discapacidad que se encuentran en una situación de indefensión, por lo que son titulares de una protección especial, en razón de los deberes especiales cuyo cumplimiento por parte del Estado es necesario para satisfacer las obligaciones generales de respeto y garantía de los derechos humanos<sup>3</sup>. Así, resulta, además de legítimo, plausible, que el Ministerio Público, en este caso la Defensoría del Pueblo, en cumplimiento de sus funciones constitucionales y legales, actúe por ese grupo poblacional.

Establecida la legitimación en la causa por activa, procede esta Sala al análisis del asunto de fondo.

Respecto al derecho a la educación, en especial de la población con discapacidad o capacidades excepcionales, se advierte que el Estado se encuentra obligado a garantizar la disponibilidad, acceso, permanencia y calidad en la prestación de los servicios educativos en igualdad; atendiendo las condiciones especiales de las personas afectadas con alguna limitación.

Así, dentro de los derechos sociales, económicos y culturales referidos en la Constitución de 1991, el artículo 67 consagra la educación como una garantía fundamental, inherente, inalienable y esencial de la persona<sup>4</sup> y un servicio público que tiene una función social.

---

<sup>2</sup>Corte Constitucional, sentencia T-331 de julio 15 de 1997, M. P. José Gregorio Hernández Galindo.

<sup>3</sup> La Corte Interamericana considera que *"toda persona que se encuentre en una situación de vulnerabilidad es titular de una protección especial, en razón de los deberes especiales cuyo cumplimiento por parte del Estado es necesario para satisfacer las obligaciones generales de respeto y garantía de los derechos humanos. La Corte reitera que no basta que los Estados se abstengan de violar los derechos, sino que es imperativa la adopción de medidas positivas, determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre, como la discapacidad."*

<sup>4</sup> Ver sentencia Corte Constitucional, T-539 de septiembre 23 de 1992, M. P. Simón Rodríguez Rodríguez

En virtud de lo anterior, la responsabilidad de la educación se encuentra radicada en cabeza del Estado, la sociedad y la familia. Al Estado, se le exige no sólo regular y ejercer la inspección y vigilancia sobre el servicio de la educación, para que sea de calidad. También debe garantizar el cumplimiento del servicio y asegurar a los menores las condiciones necesarias para su acceso y permanencia en el sistema educativo. En consecuencia, le corresponde a la Nación y a las entidades territoriales participar en la dirección, financiación y administración de los servicios educativos estatales.

Así mismo, el Estado debe propender por erradicar el analfabetismo y, - *para el tema que es objeto de estudio* -, debe brindar educación a las personas con limitaciones físicas o mentales, o con capacidades excepcionales<sup>5</sup>.

En este orden de ideas, se recuerda que el artículo 47 de la Constitución<sup>6</sup>, establece que al Estado le corresponde adelantar una política de prevención, *rehabilitación e integración social*, para las personas con alguna disminución física, sensorial y psíquica, *a quienes se prestará la atención especializada que requieran*.

Lo anterior sin duda alguna es uno de los logros más importantes de la Constitución de 1991, ya que de esa manera se integra a la población con discapacidad y así, se les facilita el goce de todos sus derechos, ello sumado a que debe brindárseles la asistencia requerida. Lo anterior en consonancia con lo consagrado en la Declaración Universal de Derechos Humanos<sup>7</sup>, cuyo artículo 26 establece:

---

<sup>5</sup> Constitución Política, artículo 68. *“ Los particulares podrán fundar establecimientos educativos. La ley establecerá las condiciones para su creación y gestión. La comunidad educativa participará en la dirección de las instituciones de educación. La enseñanza estará a cargo de personas de reconocida idoneidad ética y pedagógica. La Ley garantiza la profesionalización y dignificación de la actividad docente. Los padres de familia tendrán derecho de escoger el tipo de educación para sus hijos menores. En los establecimientos del Estado ninguna persona podrá ser obligada a recibir educación religiosa. Las integrantes de los grupos étnicos tendrán derecho a una formación que respete y desarrolle su identidad cultural. La erradicación del analfabetismo y la educación de personas con limitaciones físicas o mentales, o con capacidades excepcionales, son obligaciones especiales del Estado.”*

<sup>6</sup> *“El Estado adelantará una política de previsión, rehabilitación e integración social para los disminuidos físicos, sensoriales y psíquicos, a quienes se prestará la atención especializada que requieran”.*

<sup>7</sup> Artículo 1º *“Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros”;* artículo 7º *“ Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la*



*“Toda persona tiene derecho a la educación. **La educación debe ser gratuita, al menos en lo concerniente a la instrucción elemental y fundamental.** La instrucción elemental será obligatoria. La instrucción técnica y profesional habrá de ser generalizada; el acceso a los estudios superiores será igual para todos, en función de los méritos respectivos”.* (negrillas de la Sala)

En igual sentido, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (abril 30 de 1948), en cuanto a la educación, advierte que ésta debe ser inspirada, entre otros, en los principios de libertad y solidaridad humanas. Igualmente, toda persona tiene derecho a que se le capacite para lograr una *“digna subsistencia”*, en procura de mejorar su calidad de vida y *“ser útil para la sociedad”*.

De igual manera, con relación a los menores y a las personas con discapacidad, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia de julio 4 de 2006, señaló que también deben tenerse en cuenta, entre otros, los Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y el Mejoramiento de la Atención de Salud Mental<sup>8</sup>, las Normas Uniformes sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidades<sup>9</sup>; la Organización Panamericana de Salud y la Declaración de Caracas<sup>10</sup>, entre otros, los cuales dan cuenta de que toda persona afectada por una disminución de sus capacidades físicas o mentales tiene derecho a recibir una atención especial que desarrolle al máximo su personalidad, para lo cual el Estado debe ejecutar programas destinados a que los minusválidos cuenten con los recursos y el ambiente necesario para ello, que comprendan *“programas laborales adecuados a sus posibilidades”*, entre estos, incluir prioritariamente en los planes de desarrollo urbano soluciones a los requerimientos específicos propios de esta población, además de estímulos para la formación de organizaciones sociales en las que puedan desarrollar una vida plena.

---

*ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación”.*

<sup>8</sup> Adoptados por la Asamblea General de las Naciones Unidas en la Resolución N° 46/119 de diciembre 17 de 1991.

<sup>9</sup> Resolución No. 48/96 de diciembre 20 de 1993

<sup>10</sup> Adoptada por la Conferencia para la Reestructuración de la Atención Psiquiátrica en América Latina en noviembre 14 de 1990.

Finalmente, cabe recordar que el 13 de diciembre 2006, la ONU aprobó la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad<sup>11</sup>, que reiteró el reconocimiento de la educación como una garantía de los individuos con limitaciones y exigió a los Estados asegurar un sistema de educación inclusivo a todos los niveles y una enseñanza “a lo largo de la vida”.

A partir de la citada Convención, los Estados tienen la obligación de procurar el desarrollo pleno del potencial humano de las personas con alguna discapacidad, así como su dignidad, autoestima, talento, creatividad y demás garantías fundamentales. Para lo anterior, la Convención prohibió la exclusión del sistema general de educación a los discapacitados por motivo de su limitación, en especial tratándose de los niños y las niñas a quienes se les debe garantizar la “enseñanza primaria gratuita y obligatoria” y la secundaria. Finalmente, se advirtió que es obligación de los Estados asegurar a las personas con alguna discapacidad el acceso general a la educación superior, la formación profesional, la educación para adultos y el aprendizaje durante toda la vida, sin discriminación y en igualdad de condiciones con las demás, teniendo que realizar los ajustes razonables para tal fin.

Lo anterior da cuenta de que existe un cúmulo de instrumentos internacionales, muchos de los cuales forman parte del bloque de constitucional, que imponen obligaciones a la familia, a la sociedad y principalmente al Estado de garantizar el derecho a la educación inherente a todos, pero en especial a los niños, niñas, adolescentes y a las personas con alguna clase de minusvalía, por ende, mayor es el compromiso cuando dicho impedimento sea padecido por un menor de edad.

A partir de lo anterior no es de recibo, y por el contrario, resulta a todas luces censurable, que se discrimine a una persona al negársele el goce o el ejercicio de alguno de sus derechos por tener algún tipo de discapacidad.

Al respecto, la Corte Constitucional, en sentencia T- 826 de 1º de septiembre de 2004, M. P. Rodrigo Uprimny Yepes, señaló:

---

<sup>11</sup> Convención aprobada en Colombia mediante la Ley 1346 de julio 31 de 2009, ambas declaradas exequibles mediante la sentencia C-293 de abril 21 de 2010, M. P. Nilson Pinilla Pinilla, en la cual se indicó que dicho instrumento es una “refrendación del interés de la comunidad internacional por la protección y efectiva realización de los desarrollo de las personas discapacitadas a partir del pleno reconocimiento de su dignidad humana”.

*“Así, esta Corte ha indicado que se pueden considerar sospechosas y potencialmente prohibidas aquellas diferenciaciones (i) que se fundan en rasgos permanentes de las personas, de las cuales éstas no pueden prescindir; además (ii) esas características han estado asociadas históricamente a formas de menosprecio y discriminación; y (iii) esas categorizaciones no suelen constituir en sí mismos criterios razonables para efectuar una distribución o reparto racionales y equitativos de bienes, derechos o cargas sociales. Ahora bien, **el caso de los discapacitados es paradigmático, ya que concurren en él tres de los factores que determinan criterios diferenciadores como sospechosos: la inmodificabilidad de los rasgos externos determinada por la manifestación de la propia discapacidad, una historia de discriminación caracterizada por el aislamiento y la segregación, y finalmente, una propensión social a desarrollar sentimientos de rechazo, de temor o de desconfianza ante la manifestación de la diferencia.** Y es que en gran medida, el problema de los discapacitados es el contexto social, pues los efectos negativos de los impedimentos físicos o síquicos derivan mucho más de la existencia de entornos sociales intolerantes, que de las afectaciones síquicas o físicas. En cierto sentido, es la sociedad la que ha sido minusválida al carecer de la capacidad de integrar a las personas que presentan algún impedimento físico o psíquico. El gran cambio frente a la discapacidad de las últimas décadas ha consistido precisamente en reconocer ese hecho elemental, a saber, que **‘un medio social negativo puede convertir la discapacidad en invalidez, y que, por el contrario, un ambiente social positivo e integrador puede contribuir de manera decisiva a facilitar y aliviar la vida de las personas afectadas con una discapacidad.’** Y la conclusión obvia es que es entonces necesario transformar esos entornos sociales discriminatorios e intolerantes en ambientes favorables a la integración y al desarrollo con dignidad de los discapacitados.” (negrillas de la Sala)*

Se tiene entonces que la acción de tutela es el mecanismo procedente para proteger los derechos de las personas con discapacidad que son privadas o no se les brinda oportuna y adecuadamente, el acceso a su derecho fundamental a la educación.

Descendiendo al caso concreto, corresponde a la Sala establecer si en efecto, los derechos fundamentales a la educación, a la igualdad y al libre desarrollo de la personalidad de los accionantes han sido vulnerados por alguna o algunas de las entidades accionadas, al no seguir prestándoles el servicio de educación especial que venía proveyendo la Fundación “Obra Social el Carmen” - Liceo José Felix Jiménez.

Observa la Sala que la presente acción fue incoada en representación de varias personas que padecen de alguna discapacidad y que adelantaban sus estudios en

la Fundación “Obra Social el Carmen”. No obstante, la prestación del servicio de educación fue interrumpida, circunstancia que la Alcaldía de Pasto la justifica con el argumento de que “*la decisión asumida frente a la FUNDACION OBRA SOCIAL EL CARMEN yace en la decisión del Ministerio de Educación Nacional por el no cumplimiento de los requerimientos establecidos por este*”. Dichos requerimientos se encuentran establecidos en el Decreto 366 de 29 de febrero de 2009<sup>12</sup>.

Se advierte igualmente, que en el escrito de oposición, la Alcaldía de Pasto le insinuó al juez de primera instancia que era necesario practicar una inspección judicial a las instalaciones de la fundación, diligencia que el *a quo* practicó el 7 de marzo de 2011, y cuya Acta obra a folios 294 a 298 del expediente.

Con fundamento en la referida inspección judicial, concluye esta Sala que en el presente asunto la Alcaldía de Pasto ha conculcado los derechos invocados en la solicitud de tutela, en especial el derecho a la educación y su permanencia, y con ello las garantías a una formación integral y a la dignidad humana de los accionantes. Ello sin desconocer la falta de aplicación de las políticas constitucionales de previsión, rehabilitación e integración social por parte del Ministerio de Educación.

Lo anterior, teniendo en cuenta que le corresponde a dicho ente territorial, manejar la educación del Municipio, y en el caso concreto, los actores venían recibiendo la educación especial por más de cinco (5) años. A pesar de ello, vieron interrumpidas sus actividades educativas, de habilitación y rehabilitación, sin mediar su condición de discapacidad, decisión que se fundamentó en la formulación de una serie de observaciones por parte del Ministerio de Educación Nacional, de conformidad con el Decreto 366 de 2009, la cual, considera la Sala, no se presentaban como una excusa o un obstáculo para que el ente territorial no siguiera prestando el aludido servicio educativo a los ahora actores, sino que, por el contrario, el objeto de las observaciones no era otro que el mejoramiento del servicio y no la suspensión del mismo, como en efecto sucedió.

A partir de la decisión adoptada por el Municipio accionado, actualmente los accionantes no reciben un verdadero proceso de aprendizaje, habilitación y rehabilitación, como exigen la Constitución Política y los distintos instrumentos

---

<sup>12</sup> “*Por medio del cual se reglamenta la organización del servicio de apoyo pedagógico para la atención de los estudiantes con discapacidad y con capacidades o con talentos excepcionales en el marco de la educación inclusiva*”.

internacionales referidos anteriormente, pese a tratarse de personas con algún tipo de discapacidad, cuya edad biológica es un factor irrelevante para efectos del acceso y permanencia en los servicios educativos, dada su situación de vulnerabilidad.

Además, es evidente que el estudio de insuficiencia que según la Alcaldía de Pasto, se realizó para adoptar la decisión de no darle continuidad al contrato que se adelantaba con la Fundación, no es un documento que demuestre un diagnóstico idóneo, necesario y vinculante, para determinar la interrupción de servicio educativo que se venía prestando y, así, es claro que se vulneró el derecho fundamental a la educación de los discapacitados. En consecuencia, tal determinación condujo a dejar de lado el compromiso y obligación que tiene el Estado de garantizarles el acceso y la permanencia en la educación de las personas en condición de discapacidad, y de contera, afectó el derecho a la dignidad humana que es inescindible con la educación de las personas con discapacidad, impidiéndoles su desarrollo integral.

Finalmente, si bien cierto que la obligación de proteger a la niñez, la adolescencia y la población con discapacidad es exigible a todas las ramas y niveles del poder público, a la sociedad y a la familia, en el presente caso no se encuentra demostrado que el Ministerio de Hacienda y Crédito Público por acción o por omisión, haya vulnerado los derechos fundamentales de los accionantes, por lo que se procederá a desvincularlo de la acción de tutela.

En mérito de lo expuesto el Consejo de Estado, por medio de la Sección Cuarta - Sala de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

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

1. **DESVINCULASE** al Ministerio de Hacienda y Crédito Público de la presente acción de tutela.
2. **MODIFICANSE** los numerales segundo y tercero de la sentencia de 15 de mayo de 2011, proferida por el Tribunal Administrativo de Nariño - Sala Cuarta, objeto de impugnación, los cuales quedaran así:

**SEGUNDO.- ORDENAR,** al **MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL y MUNICIPIO DE PASTO - SECRETARIA DE EDUCACION MUNICIPAL DE PASTO**, para que dentro del término de quince (15) días hábiles siguientes a la

notificación de este fallo, inicien y finiquiten los trámites correspondientes para garantizar la prestación del servicio de educación especial que las personas antes mencionadas requieren y de aquellas que estén en similares o iguales condiciones, bien sea con la persona jurídica con quien se había contratado el servicio, o con quien reúnan los requisitos de infraestructura, logística y profesional adecuado para el efecto, hasta tanto se garantice la inclusión efectiva y acorde con sus limitaciones en las instituciones oficiales regulares.

**TERCERO.- PREVENIR,** al **MINISTERIO DE EDUCACION NACIONAL, MUNICIPIO DE PASTO - SECRETARIA DE EDUCACION MUNICIPAL,** para que en lo sucesivo eviten volver a incurrir en las omisiones ilegítimas que originaron el presente proceso, so pena de las sanciones legalmente establecidas

3. **CONFIRMASE** en lo demás la sentencia la sentencia de 15 de mayo de 2011, proferida por el Tribunal Administrativo de Nariño - Sala Cuarta.

Envíese el expediente a la Corte Constitucional para lo de su cargo,

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

La anterior providencia fue considerada y aprobada en la sesión de la fecha.

**MARTHA TERESA BRICEÑO DE VALENCIA  
BARCENAS  
Presidenta de la Sección**

**HUGO FERNANDO BASTIDAS  
  
ACRARO VOTO**

**WILLIAM GIRALDO GIRALDO**

**CARMEN TERESA ORTIZ DE RODRIGUEZ**

