



Soledad, doce (12) de mayo de dos mil veintitrés (2023)

Sentencia de 2° Instancia

Referencia: Clase de acción: TUTELA
Demandante: HUMBERTO JAIRO PLATA MARTÍNEZ, (a través de agente oficiosa, señora Maryuris Martínez Arias)
Demandado: SURA EPS S.A.
Radicado A-Quo: 08433408900320230007500
Radicado Ad-Quem: 08758311200120230019201

Procede a pronunciarse el despacho sobre la impugnación instaurada por la parte accionante, contra la sentencia de fecha 10 de abril de 2023, por medio de la cual el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Malambo – Atlántico, concedió en favor del menor HUMBERTO JAIRO PLATA MARTÍNEZ, el amparo de los derechos fundamentales "salud y vida digna", invocados a través agente oficiosa, señora Maryuris Martínez Arias.

I. ANTECEDENTES

La señora MARYURIS MARTÍNEZ ARIAS, en calidad de agente oficiosa de su menor hijo HUMBERTO JAIRO PLATA MARTÍNEZ, presentó acción de tutela contra la entidad SURA EPS S.A., a fin de que se le ampare sus derechos fundamentales a la *salud y vida digna*, formulando la siguiente,

II. PRETENSIÓN.

Que en el término de las cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta sentencia, se le ordene al gerente y/o representante legal de la entidad SURA EPS S.A., inicie los tramites administrativos y financieros pertinentes, tendiente a autorizar, prestar y ejecutar a favor del menor HUMBERTO JAIRO PLATA MARTÍNEZ, el servicio complementario de transporte (*ida y vuelta*), de carácter ambulatorio diferente a ambulancia no PBS-UPC, desde su lugar de residencia hasta la IPS NEURO ESTIMULAR, (*5 veces a la semana*), entre otras determinaciones.

La anterior petición fue fundamenta en los siguientes:

III. HECHOS.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE SOLEDAD ATLÁNTICO

Refiere la agente oficiosa, que su menor hijo HUMBERTO JAIRO PLATA MARTÍNEZ, actualmente cuenta con un (1) año de edad y que fue diagnóstico con la patología “PARÁLISIS CEREBRAL ESPÁSTICA”.

Afirma que, de acuerdo al diagnóstico anteriormente referenciado, el médico tratante de su menor hijo le prescribió 36 sesiones de terapias “fonoaudiología, física y ocupacionales”, direccionada en la IPS NEURO ESTIMULAR, a fin de paliar la enfermedad que la aqueja, entre otras determinaciones.

Asegura la agente oficiosa que, la entidad SURA EPS S.A., se ha negado a autorizar en favor del menor HUMBERTO JAIRO PLATA MARTÍNEZ, el servicio complementario de transporte (*ida y vuelta*), a fin de que pueda acudir a las sesiones de terapias (*lunes a viernes*), al igual que el apoyo del personal de enfermería 8 horas por día, ordenadas por su médico tratante, entre otras determinaciones.

IV. SENTENCIA IMPUGNADA.

El Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Malambo – Atlántico, mediante providencia del 10 de abril de 2023, concedió en favor del menor HUMBERTO JAIRO PLATA MARTÍNEZ, el amparo de los derechos fundamentales “*salud y vida digna*”, invocados a través agente oficiosa, considerando que, existe necesidad del suministro del transporte para evitar un riesgo a la salud del agenciado.

Aseguró el A-quo que el servicio de transporte es indispensable para el desarrollo integral e inclusivo del menor, en la vinculación efectiva y satisfactoria para vida cotidiana, entre otras determinaciones.

Expuso aquel juzgado, que el transporte público individual es inaccesible para el grupo familiar del menor, teniendo en cuenta que el padre es el único que labora y que la agente oficiosa tuvo que desvincularse del mercado laboral y permanecer en el hogar al cuidado de sus infantes, quienes se encuentra en estado de vulnerabilidad.

Concluyó esa agencia judicial, que la carga de la prueba sobre la situación económica del grupo familiar del menor agenciado, no fue controvertido por la EPS SURA, caso contrario, se limitó a asegurar que la accionante no había probado tal incapacidad.

V. IMPUGNACIÓN.

El pasado 19/04/2023, la agente oficiosa, presentó escrito de impugnación dentro del término legal, alegando que el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Malambo – Atlántico, no analizó adecuadamente las pruebas aportadas en el libelo de la presente acción de tutela, ni mucho menos, analizó la situación fáctica narrada en el hecho (4), en el sentido que el médico tratante del infante HUMBERTO JAIRO PLATA MARTÍNEZ, le ordenó el apoyo del personal de enfermería 8 horas por día, entre otras determinaciones.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE SOLEDAD ATLÁNTICO

De acuerdo con lo anterior, la recurrente le solicita a esta judicatura, se revoque la sentencia proferida en primera instancia y en su lugar, pretende que se le ordene al accionada, proceder autorizar el servicio ordenado por el galeno tratante del menor.

VI. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

VI.I COMPETENCIA:

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991 y en el Decreto 1382 de 2000, este despacho resulta competente para conocer de la impugnación del fallo de la acción de tutela en referencia, por resultar ser el superior funcional de la agencia judicial que la profirió.

VI.II. PROBLEMA JURÍDICO:

Determinar si la sentencia proferida en primera instancia, debe confirmarse, revocarse, adicionarse y/o modificarse. Es por ello, que esta instancia judicial, analizará los argumentos motivacionales tenidos en cuenta por el operador judicial en la sentencia de fecha 10 de abril de 2023 en la cual, se ampararon los derechos fundamentales invocados por la parte accionante, entre otras determinaciones.

VI.III. CASO CONCRETO:

En el caso sub examine, la señora MARYURIS MARTÍNEZ ARIAS, en calidad de agente oficiosa de su menor hijo HUMBERTO JAIRO PLATA MARTÍNEZ, acude a la protección constitucional al considerar vulnerados los fundamentales al (*salud y vida digna*), presuntamente porque la entidad SURA EPS S.A., ha omitido iniciar los tramites administrativas y financieros pertinentes, tendiente a autorizar, prestar y ejecutar a favor del agenciado, el servicio complementario de transporte (*ida y vuelta*), de carácter ambulatorio diferente a ambulancia no PBS-UPC, desde su lugar de residencia hasta la IPS NEURO ESTIMULAR, (*5 veces a la semana*), al igual que el apoyo del personal de enfermería 8 horas por día.

Protección constitucional, que fue otorgada por el A-Quo, en sentencia de fecha 10 de abril de 2023, considerando que, en la ritualidad material de la presente acción de tutela, existe necesidad de suministrar el servicio de transporte para evitar un riesgo a la salud del menor y que el mismo se constituye indispensable para el desarrollo integral e incluso la vinculación efectiva y satisfactoria de la vida cotidiana.

Decisión judicial, que fue objeto de alzada por parte de la agente oficiosa, alegando que el A-Quo, no analizó adecuadamente las pruebas aportadas en el libelo de la presente acción de tutela, ni mucho menos, analizó la situación fáctica narrada en los hechos, en el sentido que el médico tratante del infante HUMBERTO JAIRO PLATA MARTÍNEZ, le ordenó el apoyo de personal de enfermería 8 horas por día.



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE SOLEDAD ATLÁNTICO

Pues bien, así las cosas, queda claro que la inconformidad de la recurrente consiste en la ausencia de pronunciamiento por parte del Juez de Primera Instancia en relación al suministro de enfermera por 8 horas diarias.

Es preciso señalar que en la demanda de tutela en el hecho 04 la accionante coloca de presente que el médico tratante prescribió apoyo de enfermera por 08 horas diarias, sin embargo, en la petición no hizo alusión a dicha orden médica, enfocando su petición únicamente al suministro de transporte.

Situación que lleva a plantear el siguiente problema jurídico ¿Puede el Juez Constitucional fallar ultra y extra petita?

Para resolver este planteamiento, resulta oportuno traer a colación lo manifestado por la Honorable Corte Constitucional, en el sentido de que el juez de tutela está facultado para emitir fallos extra y ultra petita, cuando de la situación fáctica de la demanda puede evidenciar la vulneración de un derecho fundamental, aun cuando su protección no haya sido solicitada por el peticionario.¹

En el caso sub examine se evidencia que la protección solicitada en esta instancia tiene como destinatario un menor de un (1) año y diez (10) meses de edad, quien padece de *“PARÁLISIS CEREBRAL ESPÁSTICA”*². que de acuerdo al criterio medico dificulta su desarrollo normal, presentando discapacidad física, por lo que le prescribe el apoyo por personal de enfermería 8 horas por día, servicio que fue negado por la EPS a la cual se encuentra afiliado.

Ahora bien, esta Instancia Judicial precisa que la Corte Constitucional, en reiteradas ocasiones ha sostenido que cuando se trata de menores de edad, el derecho a la salud cobra mayor importancia, al ser considerados Sujetos de Especial Protección Constitucional, debido a su temprana edad y situación de indefensión. En este sentido, el artículo 44 de la Constitución establece que son derechos fundamentales de los niños la vida, la integridad física, la salud, y la seguridad social, entre otros. Normatividad de la que también, se desprende la prevalencia del interés superior de los derechos de los niños y las niñas sobre los de los demás.

Por su parte, el artículo 13 de la Constitución Política, consagra la obligación del Estado de garantizar la igualdad real y efectiva a los grupos poblacionales históricamente discriminados, dada las condiciones económicas, físicas o mentales, mediante la adopción de medidas a su favor. Cuando se trata de niños, niñas y adolescentes en condición de discapacidad, la protección constitucional se incrementa, pues al Estado le corresponde tomar las medidas adecuadas y necesarias para garantizar la igualdad de oportunidades acorde con la condición de discapacidad.

¹ Sentencia T-104-2018

² C01-Primera instancia, Fl. 11 del PDF denominado “03Tutela”
Carrera 21 N. 20-26 Palacio de Justicia Piso 2.
Correo: j01cctosoledad@cendoj.ramajudicial.gov.co
Soledad - Atlántico – Colombia



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE SOLEDAD ATLÁNTICO

Al respecto, en la sentencia C-569-16, la H. Corte Constitucional, señaló lo siguiente:

“10. Según la Constitución Política, los niños tienen derecho a una especial protección. La norma constitucional que se ocupa de definir el alcance de esta protección especial es el artículo 44, el cual contiene cinco reglas: (i) el reconocimiento del carácter fundamental de los derechos de los niños^[10]; (ii) la protección frente a riesgos prohibidos; (iii) la corresponsabilidad de la familia, la sociedad y el Estado en la asistencia y protección de los niños; (iv) la garantía de desarrollo integral del niño; y (v) la prevalencia del interés superior del niño^[11]. (...)

13. La protección especial de los niños en la Constitución Política y en los instrumentos internacionales que se refieren al tema se justifica por la necesidad de garantizar su dignidad humana, en virtud de la cual debe reconocerse a las personas como sujetos autónomos de derechos. A los niños, como todas las personas, les es inherente el principio de la dignidad humana (Preámbulo de la Constitución), el cual les garantiza, entre otras, la posibilidad de tener un plan de vida y de tomar decisiones de acuerdo con este plan^[16]. El adecuado desarrollo durante la niñez es una condición indispensable para que la persona pueda trazarse un proyecto de vida y actuar de acuerdo con él, por lo cual se le exige al Estado adoptar medidas especiales de protección durante esta etapa. (...)”

De acuerdo con los lineamientos jurisprudenciales antes mencionado, este estrado judicial, observa que el médico tratante del menor HUMBERTO JAIRO PLATA MARTÍNEZ, le prescribió el suministro del servicio de transporte desde su domicilio hasta el sitio de terapias “ida y vuelta”, al igual que el apoyo de personal de enfermería 8 horas por día, con la finalidad de mejorar el estado de salud del infante que se encuentra quebrantado a causa de la patología “PARÁLISIS CEREBRAL ESPÁSTICA”³.

En atención a que Juez de primera Instancia no se pronunció acerca de la orden de “apoyo de personal de enfermería 8 horas por día”, servicios que considera este estrado judicial es de gran importancia para el mejoramiento del estado de salud del menor HUMBERTO JAIRO PLATA MARTÍNEZ, quien depende de un tercero a raíz de la enfermedad “PARÁLISIS CEREBRAL ESPÁSTICA”. patología que también padece su hermano gemelo lo cual permite inferir la difícil situación del menor y su núcleo familiar.

Memórese lo establecido en el artículo N° 08 de la Ley Estatutaria 1751 de 2015, en la que se consagró, lo siguiente:

“Artículo 8°. La integralidad. Los servicios y tecnologías de salud deberán ser suministrados de manera completa para prevenir, paliar o curar la enfermedad, con independencia del origen de la enfermedad o condición de salud, del sistema de provisión, cubrimiento o financiación definido por el legislador. No podrá fragmentarse la responsabilidad en la prestación de un servicio de salud específico en desmedro de la salud del usuario.

³ C01-Primera instancia, Fl. 11 del PDF denominado “03Tutela”
Carrera 21 N. 20-26 Palacio de Justicia Piso 2.
Correo: j01cctosoledad@cendoj.ramajudicial.gov.co
Soledad - Atlántico – Colombia



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE SOLEDAD ATLÁNTICO

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

Igualmente, estima importante, que ha de tenerse en cuenta lo expresado por la Corte Constitucional en Sentencia C-313 de 2014, en la que se sostuvo:

“(…) Para la Corte, la definición de exclusiones resulta congruente con un concepto del servicio de salud, en el cual la inclusión de todos los servicios, tecnologías y demás se constituye en regla y las exclusiones en la excepción. Si el derecho a la salud está garantizado, se entiende que esto implica el acceso a todos los elementos necesarios para lograr el más alto nivel de salud posible y las limitaciones deben ser expresas y taxativas. Esta concepción del acceso y la fórmula elegida por el legislador en este precepto, al determinar lo que está excluido del servicio, resulta admisible, pues, tal como lo estimó la Corporación al revisar la constitucionalidad del artículo 8º, todos los servicios y tecnologías se entienden incluidos y las restricciones deben estar determinadas.”

Bajo esta premisa, este Despacho procederá adicionar el numeral “5” a la parte resolutive de la sentencia de fecha 10 de abril de 2023, proferida por el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Malambo – Atlántico y, en consecuencia, le ordenará al gerente y/o representante legal de la entidad EPS SURA S.A., que dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta sentencia, proceda con los trámites administrativos pertinentes, tendientes a autorizar en favor del menor HUMBERTO JAIRO PLATA MARTÍNEZ, el servicio de “apoyo de personal de enfermería 8 horas por día”, según prescripción medica.

Referente a los numerales 1,2,3 y 4, se procederá a confirmar en su totalidad, tal como se dirá en la parte resolutive de esta sentencia.

Atendiendo a las motivaciones precedentes, el **JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE SOLEDAD**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: ADICIONAR el numeral “5” en la parte resolutive de la sentencia de fecha 10 de abril de 2023, proferida por el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Malambo – Atlántico, el cual quedara así:

“5.- ORDENAR al gerente y/o representante legal de la entidad EPS SURA S.A., que dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de esta sentencia, proceda con los trámites administrativos pertinentes, tendientes a autorizar en favor del menor HUMBERTO JAIRO PLATA MARTÍNEZ, el servicio de “apoyo de personal de enfermería 8 horas por día”, según prescripción médica.”



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO PRIMERO CIVIL DEL CIRCUITO DE SOLEDAD ATLÁNTICO

SEGUNDO: CONFIRMAR en su totalidad los numerales 1,2,3 y 4 del fallo de tutela de fecha 10 de abril de 2023, proferido por el Juzgado Tercero Promiscuo Municipal de Malambo – Atlántico, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

TERCERO: Notifíquese esta sentencia a las partes intervinientes, al Juez de Primera Instancia y al Defensor del Pueblo, en la forma más expedita posible.

CUARTO: Remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, según lo dispuesto 32 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

GERMAN RODRIGUEZ PACHECO

Juez

Firmado Por:
German Emilio Rodriguez Pacheco
Juez
Juzgado De Circuito
Civil 001
Soledad - Atlantico

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **72bc0f383511a643555b884bb60678a929a43410a236c6c928f856967e964fde**

Documento generado en 17/05/2023 03:36:39 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>