ACCIÓN DE TUTELA SEGUNDA INSTANCIA.
RADICADO: 08000141890042021039 7 - 00
ACCIONANTE: DINA LUZ FREYLE RODRIGUEZ actuando en representación de su hija menor LIBNI SOFIA OROZCO FREYLE
ACCIONADO: SECRETARIA DE EDUCACION DISTRITAL DE BARRANQUILLA Y E. P.S SALUD TOTAL

BARRANQUILLA, SEPTIEMBRE VEINTE (20) DE DOS MIL VEINTE Y UNO (2021).

ASUNTO A TRATAR:

Procede este despacho a pronunciarse sobre la impugnación presentada en contra de la sentencia de fecha 12 de Agosto de 2021, proferida por el Juzgado Cuarto de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples Localidad Suroccidente de Barranquilla, tutela esta impetrada por **DINA LUZ FREYLE RODRIGUEZ quien actúa en nombre de su menor hija LIBNI SOFIA OROZCO FREYLE** en contra de la **SECRETARIA DE EDUCACION DE BARRANQUILLA Y LA EPS SALUD TOTAL,** por la presunta violación al derecho fundamental de su menor hija.

ANTECEDENTES

La accionante manifiesta como hechos que sustentan la tutela, los siguientes:

1. Que su hija **LIBNI SOFIA OROZCO FREYLE** actualmente tiene cinco (5) años y nació con una discapacidad auditiva siendo diagnosticada con **HIPOACUSIA NEUROSENSORIAL BILATERAL**.

2. Que es mujer cabeza de hogar y carece de recursos económicos para costear las necesidades de la niña.

3. Que en el presente año la menor fue "matriculada en la institución **EDUCATIVA REIN DE LOS ANGELES** en el grado transición en la que requiere de un tutor o acompañante que pueda estar con la niña durante el desarrollo de las clase virtuales con alternancia de clases presenciales pero debido a su limitaciones se le complica más escuchar y atender algunas instrucciones y preguntas que hace la docente así quedo contemplado a través de acta N°29 de primero de Julio de 22 suscrita por la directora del plantel debido a que sus clases son virtuales alternadas con clase presenciales, situación que se me hace imposible hacerlo personalmente pues repito soy una madre que trabajo tiempo completo, vivo sola y tampoco cuento con los recurso para pagar alguien por dichos servicio pues tan solo devengo el salario Mínimo y no me alcanza para cubrir todo los gastos mensuales".

4. Y que, tampoco cuenta con ayuda para la asistencia a sus terapias. Por lo anterior solicita se sirva reconocer los derechos fundamentales presuntamente vulnerados y en tal sentido se ordene que se le asigne "un acompañante para la niña nombre **LIBNI SOFIA OROZCO FREYLE** a fin de que pueda estar con ella durante el desarrollo de sus clase en la institución ya sean de tipo virtual o presencial debido a la pandemia e igualmente nombre acompañante para la asistencia a sus terapias de Rehabilitación por parte de la EPS , teniendo en cuenta las circunstancia en que me encuentro por ser una madre trabajadora y que no cuenta con recurso suficientes para contratar o un tercero.".

DESCARGOS DE LAS PARTES ACCIONADAS

Intervención de las entidades accionadas Admitida la acción de tutela, les fue notificada por medio expedito a las accionadas, las cuales dan respuesta en los siguientes términos:

E.P.S. SALUD TOTAL.

"se OPONE a las pretensiones de la acción de tutela que nos ocupa, no por capricho de la EPS-S, sino porque claramente lo solicitado no hacen parte del Plan de Beneficios en Salud, razón por la cual no corresponde solventar a dicha entidad, precisamente por el **PRINCIPIO DE SOLIDARIDAD DEL SISTEMA GENERAL DE SEGURIDAD SOCIAL EN SALUD** que les asiste a los representantes (padres) del menor y/o a la **SECRETARIA DE EDUCACIÓN**. Máxime si se destaca que **NO CUENTAN CON ORDEN MEDICA** que fundamenten sus pedimentos desproporcionados.

Téngase en cuenta que es **IMPROCEDENTE** que a esta **EPS-S** se le solicite el suministro de **TUTOR o ACOMPAÑANTE** para clases y terapias, ya que esto sería condicionar a una entidad a cumplir con lo que le corresponde a los padres o a la escuela, siendo servicios que no obedecen a una prestación en salud y que por el contrario buscan descentralizar y subrogar la responsabilidad de los padres en torno a sus hijos, en razón a que esto obedecería a desviar los recursos del sistema en pretensiones caprichosas, quienes buscar llevar a su dependencia judicial a que se incurra en un yerro, ya que la menor cuenta con RED de apoyo familiar (Madre de cotiza, padre no labora y hermana de 22 años de edad).".

Se evidencia primeramente que la protegida **LIBNI SOFIA GROZO FREYLE**, ha venido siendo atendida por parte de nuestra **EPS-S** y su red prestadora de servicios para el trata-miento de sus patologías de manera **ADECUADA, OPORTUNA y PERTINENTE**, de con-formidad a lo que indican las normas y guías de atención; y de acuerdo a lo que determi-nan sus galenos tratantes por lo que revisamos la tutela en mención, constatando si lo so-licitado está o no fundamentado, razón por la cual nos permitimos manifestar primera-mente que **SALUD TOTAL EPS-S S.A**., le ha venido generando todas las autorizaciones que ha requerido, demostrando que no existen barreras de acceso a la prestación de servicios de salud.". "...No obstante, se revisan soportes de la acción de tutela, encontrando que es la madre quien se obliga con la institución educativa en la matricula que hace, el suministro de un apoyo; sin que dicha obligación pueda ser acarreada por esta EPS-S. Es pertinente manifestar al Despacho que dicha labor no puede ser suplantada por un profesional contratado por la EPS-S; ya que es claro que lo pretendido no obedece a un servicio médico debidamente fundamentado por un especialista; siendo sí un capricho de los padres de la menor, quienes claramente **OMITEN EL NÚCLEO FAMILIAR** acomodando los hechos para llevar al **JUEZ** de **CONOCIMIENTO** a incurrir en un **YERRO FACTICO, SUSTANTIVO Y JURIDICO...**".

"La atención educativa a la población con discapacidad se enmarca en los principios de la educación inclusiva: calidad, diversidad, pertinencia, participación, equidad e interculturalidad, establecidos por la Ley 1618 de 2013 en concordancia con las normas que hacen parte del bloque de constitucionalidad, así como en los fines de la educación previstos en la Ley 115 de 1994. Así que es responsabilidad de la escuela la inclusión de la población con discapacidad a las actividades educativas. Como contrapeso de los argumentos expuestos ut-supra, evidenciamos que el accionante **NO CUENTA CON ORDEN MÉDICA QUE RESPALDEN SUS PRETENSIONES.**"

LA SECRETARIA DE EDUCACION DISTRITAL DE BARRANQUILLA

Que, "el 80% del total de la población con discapacidad, atendida en el sistema educativo, la conforman niños, niñas, jóvenes y adultos diagnosticados con discapacidad cognitiva, síndrome de Down, autismo u otras discapacidades caracterizadas por limitaciones significativas en el desarrollo intelectual. En la actualidad el Distrito tiene 33 instituciones que manejan educación inclusiva; estas instituciones cuentan con docentes de apoyo calificados en la atención a estudiantes con discapacidad cuya principal función es que el estudiante logre mediante adaptaciones curriculares, currículo individualizado o personalizado cumplir con objetivos pedagógicos básicos establecidos a partir de la caracterización individual del estudiante." Que, "la **SECRETARIA DE EDUCACIÓN DISTRITAL** se encuentra en la capacidad de suministrar el servicio de educación inclusiva que requiera el menor, quien hace parte de las más de **MIL SEISCIENTAS (1600**) personas con discapacidad que gozan del derecho a la educación inclusiva.

Cabe anotar que el servicio puede ser prestado dentro de una de las Instituciones Educativas Distritales, no se puede brindar el servicio en una Institución privada, por ello se le asignó el cupo educativo en la **INSTITUCIÓN EDUCATIVA DISTRITAL SALVADOR SUAREZ SUAREZ**, la cual reiteramos tiene la especialidad para niños con problemas auditivos.

Finalmente, solicitamos se Inste, a la accionante para que se acerque hasta las instalaciones de la secretaria Distrital de Educación, para que le sea asignado un cupo en una de nuestras instituciones educativas las cuales reiteramos cuentan con el servicio de educación inclusiva, no obstante, reiteramos que la asignación de cupo se realizó mediante oficio de BRQ2021EE007357 de fecha 06 de abril de 2021, enviado mediante correo electrónico."

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

PRIMERO: NEGAR la presente acción constitucional interpuesta por la señora **DINA LUZ FREYLE RODRIGUEZ** actuando en representación de su hija menor **LIBNI SOFIA OROZCO FREYLE** y en contra de la **SECRETARIA DE EDUCACION DISTRITAL DE BARRANQUILLA** y **E.P.S SALUD TOTAL**
SUSTENTACION DE LA IMPUGNACION

DE LAS RAZONES QUE MOTIVAN LA IMPUGNACION DEL FALLO DE LA ACCION DE TUTELA.

Disiento mucho del fallo de la tutela en referencia puesto que en la respuesta entregada por salud total hace hincapié de que no hay soporte de un médico especialista que respalde las pretensiones presentadas, lo cual carece de veracidad ya que en terapias de rehabilitación integral de fonoaudiología remitidas con orden de **SALUD TOTAL EPS** y realizadas en las instalaciones de la clínica **OTORRINOLARINGOLOGIA YEPES RESTREPO & CIA**, la especialista fonoaudióloga a cargo de realizar dichas terapias la profesional **MARIANELLA CASTELLON MARRUGO**, en el informe post terapia de junio de 2021, establece:

> "se reitera la necesidad de un acompañante o sombra en el proceso de (RE) habilitación auditiva-verbal del infante en cuestión ",

Con lo anterior claramente se puede evidenciar que SI, existe el concepto medico en el cual se vislumbra claramente que es de suma importancia el acompañamiento de un tercero para continuar de forma eficaz el proceso. por cuanto se debe tener en cuenta las condiciones económicas en la que me

encuentro ya que el salario mínimo, que debo asumir los costó de alimentación, vestido, servicios públicos, se me es casi imposible asumir una tercera persona que se encargue de acompañar a mi hija en las clases virtuales o presenciales, y en las terapias de rehabilitación

COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1.991, este Despacho Judicial, resulta competente para conocer del amparo invocado, por ocurrir en esta ciudad los hechos que la motivan, lugar donde este Juzgado Ejerce su Jurisdicción Constitucional.

LA ACCIÓN DE TUTELA Y SU PROCEDENCIA

El artículo 86 de Nuestra Carta Política consagra: "Que 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 quién actúe a su nombre, la protección inmediata de los derechos Constitucionales Fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública…"

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Se trata en esta oportunidad de establecer si debe revocarse o no la sentencia de primera instancia proferida en fecha Doce (12) de Agosto de 2021 por el Juzgado Cuarto de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples Localidad Suroccidente de Barranquilla, para lo cual deberá analizarse si hubo vulneración de los derechos fundamentales de la menor LIBNI SOFIA OROZCO FREYLE, según normas constitucionales vigentes.

CASO EN CONCRETO

En el asunto bajo estudio, la inconformidad de la accionada está relacionada con el fallo que profirió el Juez Constitucional de Primera Instancia, el Juzgado Cuarto de Pequeñas Causas y Competencias Múltiples Localidad Suroccidente de Barranquilla, El A Quo en la sentencia de tutela se pronuncia no concediendo el amparo solicitado por la accionante, por no demostrarse la vulneración a los derechos fundamentales alegados.

El artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, "*por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política*", establece:

> "*ARTICULO 42. PROCEDENCIA. La acción de tutela procederá contra acciones u omisiones de particulares en los siguientes casos:*

"Cuando aquel contra quien se hubiere hecho la solicitud esté encargado de la prestación del servicio público de salud para proteger los derechos a la vida, a la intimidad, A LA IGUALDAD y a la autonomía"

> ***"3. Cuestión previa: Verificación del requisito de procedibilidad de la acción de tutela para demandar la protección del derecho fundamental a la salud y a UNA VIDA DIGNA***

Sentencia corte constitucional T 444/99, establece que:

En reiterada jurisprudencia, esta Corporación ha sostenido que el derecho constitucional fundamental a la vida no significa la simple posibilidad de existir sin tener en cuenta las condiciones en que ello se haga, sino que, por el contrario, supone la garantía de una existencia digna, que implica para el individuo la mayor posibilidad de despliegue de sus facultades corporales y espirituales, de manera que cualquier circunstancia que impida el desarrollo normal de la persona, siendo evitable de alguna manera, compromete el derecho consagrado en el artículo 11 de la Constitución. Así, no solamente aquellas actuaciones u omisiones que conducen a la extinción de la persona como tal, o que la ponen en peligro de desaparecer son contrarias a la referida disposición superior, sino también todas las circunstancias que incomodan su existencia hasta el punto de hacerla insoportable.

Este despacho evidencia que, dentro del escrito de impugnación interpuesto por la representante de la menor, la misma manifiesta que:

> *en terapias de rehabilitación integral de fonoaudiología remitidas con orden de **SALUD TOTAL EPS** y realizadas en las instalaciones de la clínica **OTORRINOLARINGOLOGIA YEPES RESTREPO & CIA**, la especialista fonoaudióloga a cargo de realizar dichas terapias la profesional **MARIANELLA CASTELLON MARRUGO**, en el informe post terapia de junio de 2021, establece:*
>
> *"se reitera la necesidad de un acompañante o sombra en el proceso de (RE) habilitación auditiva-verbal del infante en cuestión* ",

Es el caso que la Secretaria de Educación Distrital, se pronuncia sobre este aspecto de la siguiente manera:

En la actualidad el Distrito tiene 33 instituciones que manejan educación inclusiva; estas instituciones **cuentan con docentes de apoyo calificados en la atención a estudiantes con discapacidad** cuya principal función es que el estudiante logre mediante adaptaciones curriculares, currículo individualizado o personalizado cumplir con objetivos pedagógicos básicos establecidos a partir de la caracterización individual del estudiante.

...

Para finalizar, la SECRETARIA DE EDUCACIÓN DISTRITAL **se encuentra en la capacidad de suministrar el servicio de educación inclusiva que requiera el menor**, quien hace parte de las más de MIL SEISCIENTAS (1600) personas con discapacidad que gozan del derecho a la educación inclusiva. **Cabe anotar que el servicio puede ser prestado dentro de una de las Instituciones Educativas Distritales**, no se puede brindar el servicio en una Institución privada, por ello se le asignó el cupo educativo en la INSTITUCIÓN EDUCATIVA DISTRITAL SALVADOR SUAREZ SUAREZ, la cual reiteramos tiene la especialidad para niños con problemas auditivos.

Con lo que es claro que el sistema educativo está en condiciones de satisfacer las necesidades de la menor en el establecimiento educativo ofrecido.

Como de igual, manera evidencia este despacho judicial, que pese a que la accionante manifiesta no contar con los recursos económicos que la lleve a sufragar los gastos que generaría una sobra o acompañante para la menor en sus respetivas clases y de igual manera en las terapias de rehabilitación a la que asiste la menor, evidencia estejuzgado que la accionante no porta evidencias dentro de este proceso que nos lleve a tener certeza de lo mismo.

Pero si es evidente dentro de la contestación aportada por la accionada entidad **EPS SALUD TOTAL**, que la accionante, se encuentra activa dentro del régimen de salud como contribuyente, como de la misma manera es evidente que la

accionante cuenta con un núcleo familiar, constituido por madre, padre e hija todos mayores de edad y sin incapacidad evidente, por lo cual puede evidenciar este despacho que la accionante cuenta con personas que podrían ejercer apoyo o acompañamiento a la menor.

De igual manera evidencia este despacho judicial que la accionada **SECRETARIA DE EDUCACION DISTRITAL DE BARRANQUILLA,** en aras de salvaguardad los derechos fundamentales de la menor, ha otorgado a la accionante un cupo en la **INSTITUCIÓN EDUCATIVA DISTRITAL SALVADOR SUAREZ SUAREZ**, la cual cuanta con la especialidad para niños con problemas auditivos, como de igual manera manifiesta que una vez la accionante se acerque a las instalaciones de la Secretaria Distrital de Educación, esta se encuentra en la disposición de asignar un cupo para la menor, no obstante se deberá tener en cuenta que ya a la menor le fue asignado un cupo en una institución de acuerdo a las necesidades de la menor.

Así las cosas, este despacho no evidencia vulneración alguna a los derechos fundamentales de la menor **LIBNI SOFIA OROZCO FREYLE.**

En mérito de lo expuesto el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Oralidad de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la república y por la autoridad de la Ley,

R E S U E L V E

PRIMERO. CONFIRMAR el fallo de fecha 12 de agosto de 2021, proferido por el **JUZGADO CUARTO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES LOCALIDAD SUROCCIDENTE DE BARRANQUILLA**,

SEGUNDO. Notifíquese a las partes por el medio más expedito.

TERCERO. **REMITIR** la presente acción de tutela a la **CORTE CONSTITUCIONAL**, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

Javier Velasquez
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 004
Atlantico - Barranquilla

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:
a93f43c321c83f98dbda00a69c951f5f7771a283cc9857d1ad586d7d2c1af5c6
Documento generado en 20/09/2021 07:14:33 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL:
https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica