

Radicación No. 110014003007-2022-00219

Accionante: JESSICA MILENA GONZÁLEZ ROSERO en representación del menor MILLER SAMUEL RUIZ GONZÁLEZ.

Accionada: E.P.S FAMISANAR COLSUBSIDIO.

ACCION DE TUTELA

**REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



JUZGADO SEPTIMO CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD

Bogotá, D.C., treinta de marzo de enero de dos mil veintidós.

ASUNTO

El Juzgado Séptimo Civil Municipal de Oralidad de Bogotá D.C., decide en primera instancia, la acción de tutela interpuesta por JESSICA MILENA GONZÁLEZ ROSERO en representación del menor MILLER SAMUEL RUIZ GONZÁLEZ, en contra de E.P.S FAMISANAR COLSUBSIDIO.

1. ANTECEDENTES

Acude la accionante ante ésta jurisdicción pretextando la violación de derechos fundamentales, con base en los siguientes hechos:

Narra en su escrito que, su menor hijo padece “*HIPOACUSIA MIXTA DE SEVERA A PROFUNDA BILATERAL*” a debido a una “*MICROTIA O ATRESIA*”, es decir, alteración en su nivel de audición en sus dos oídos, lo cual impide un desarrollo integro de sus capacidades auditivas y por tanto un desarrollo óptimo del lenguaje, y de muchas funciones cognitivas, señalando que como consecuencia del diagnóstico médico antes referido, su hijo se ha visto afectado en distintos ámbitos de su vida, pues con mencionada pérdida auditiva, retrasa de manera significativa su desarrollo integral pero sobretudo el del lenguaje, aspecto que de no ser tratado lo más pronto posible, puede que no llegue a ser una niño normal oyente, aspecto que no lo puedo permitir, ya que según entiendo, su hijo tiene todo el derecho no solo por ser menor de edad en condición de discapacidad, sino por ser ciudadano Colombiano, merecedor de la protección de las leyes y de la comunidad.

Igualmente, que la limitación auditiva y la falta de algo adicional que mitigue la misma, ha ocasionado graves consecuencias en el desarrollo de su vida interpersonal, pues sin el uso de un dispositivo que mejore su condición auditiva y física, se encuentra totalmente aislado de la comunidad, impidiéndole un desarrollo educativo religioso, social y económico, lo que se traduce en una desmejora de sus derechos a la vida digna y a la salud para un menor de edad, como lo es actualmente su hijo, aseverando que el doctor Otólogo, le entregó las fórmulas para solicitar el procedimiento e insumo del *"DISPOSITIVO DE CONDUCCION OSEA BAHA"* marca Cochlear desde el de 24 de septiembre de 2021, por lo que el mismo día de la formulación radicó los documentos para su debido tramite de autorización por los diferentes canales que tiene la EPS, sin embargo no le dieron respuesta, por lo que volvió a radicar los documentos pero la E.P.S se ha negado a entregar las autorizaciones para el servicio recetado por el Doctor, manifestando que cuando me dirigió a preguntar por el estado del caso, le dicen que no encuentran el radicado pero no le dan respuestas claras, lo cual evidentemente vulnera los derechos fundamentales a la salud y una vida digna, aduciendo que su familia a actualmente no cuenta con los medios económicos necesarios para poder cubrir el costo del *"DISPOSITIVO DE CONDUCCION OSEA BAHA marca Cochlear"*, que resolvería la situación física, emocional y académica de su hijo ya que como consecuencia de esto no he podido desarrollarse adecuadamente, y sus ingresos alcanzan expresamente para la sostenibilidad de su familia, por tal motivo acudo a su despacho, para que sea realizado el procedimiento mencionado anteriormente.

SUJETOS DE ESTA ACCION

Accionante: JESSICA MILENA GONZÁLEZ ROSERO
en representación del menor MILLER SAMUEL RUIZ GONZÁLEZ.

Entidad Accionada: E.P.S FAMISANAR COLSUBSIDIO.

FUNDAMENTOS DE LA ACCION

Solicita el accionante el amparo de los derechos fundamentales la vida en condiciones dignas, la salud y la integridad física de su menor hijo.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA. Refiere puntualmente que, una vez conocida la presente acción, se procedió a establecer el estado de prestación de servicios con el área responsable de la Entidad, quienes indican lo siguiente: *"(...) Dando respuesta a su requerimiento, me permito informar que se aprobó procedimiento quirúrgico de sistema conducción ósea implantable con IPS Clínica infantil Colsubsidio. (...)"* por lo que se podía evidenciar que, al usuario le han sido autorizados los servicios requeridos, por lo cual, se encontraría una carencia actual de objeto por hecho superado y que frente a la petición consistente en la garantía de un tratamiento integral al paciente, la FAMISANAR EPS ha desplegado todas las acciones de gestión de prestación de servicios de salud en favor del usuario, para garantizar su acceso a todos y cada uno de los servicios ordenados por su médico tratante, para el tratamiento de su patología.

Manifestando que, bajo el anterior contexto, pueden concluir que, ante la evidencia de ausencia de vulneración o amenaza de Derecho Fundamental alguno por parte de la entidad las pretensiones planteadas por el accionante no están llamadas a prosperar en este proceso, solicitando se declare improcedente la presente acción de tutela.

2. CONSIDERACIONES

ASPECTOS FORMALES

La solicitud se acomoda a las exigencias de los artículos 13 y 14 del Decreto 2591 de 1991.

ASPECTOS MATERIALES

La acción de tutela es un instrumento constitucional concebido para la protección inmediata de los derechos fundamentales que en la Norma Política de la Nación se consagran cuando en el caso concreto de una persona la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares, los vulnera o amenaza, sin que exista otro medio de defensa judicial y aún existiendo, si la tutela es ejercida como medio transitorio de inmediata aplicación para evitar un perjuicio irremediable.

EL CASO CONCRETO

En el caso sub-exámine, acude la accionante para efectos de que se le protejan los derechos de su menor hijo la vida en condiciones dignas, la salud y la integridad física., solicitando el procedimiento e insumo del *“DISPOSITIVO DE CONDUCCION OSEA BAHA marca Cochlear “*, y que la entidad accionada se niega a ello. Igualmente, solicitó el tratamiento integral, lo cual fue replicado por la entidad accionada en los términos esbozados en el escrito de contestación al presente amparo constitucional.

En el presente amparo se ha mencionado como conculcados los derechos fundamentales de menor que se encuentran consagrado en nuestra Constitución Política.

Sabido es, que el derecho a la vida es inmune, conforme a lo previsto en artículo 11 de nuestra Carta Política y a los tratados internacionales. El derecho a la vida es de carácter fundamental, sin incertidumbre alguna.

De otro lado, el derecho a gozar de la salud, no se puede apartarse, pues para nadie es desconocido que el ser humano debe regocijarse completamente de sus capacidades físicas y sicológicas, siendo un elemento necesario para el ejercicio cabal del derecho fundamental a la existencia, a la vida en condiciones dignas, de manera que la protección a la salud es siempre la protección a la vida.

De otra parte, para nadie es desconocido que el derecho a la salud cuando envuelve a un menor tiene jerarquía constitucional per se, por así disponerlo manifiestamente el artículo 44 de nuestra Carta Magna, que dispone: *“Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social...”*.

Sobre este tópico ha puntualizado la Honorable Corte Constitucional

“ El derecho a la salud, cuando se trata de niños, es derecho fundamental sin necesidad de que se establezca conexidad con el derecho a la vida.

Los derechos de los niños, como lo expresa sin rodeos el artículo 44 de la Constitución Política, prevalecen sobre los derechos de los demás. Sobre el interés superior del niño, ha de reiterarse lo dicho por la Corte en el sentido de que se trata de un principio de naturaleza constitucional que reconoce a los menores con una caracterización jurídica específica fundada en sus derechos prevalentes y en darles un trato equivalente a esa prelación...” (Cfr. sentencias T-408 del 14 de septiembre de 1995 y T-514 del 21 de septiembre de 1998).

Dicho, en otros términos, a discrepancia de lo que se predica de tales derechos en relación con los demás coasociados, la seguridad social y salud de los niños son derechos constitucionales de carácter fundamental, lo que permite su protección directa e inmediata, mientras que en los otros casos ésta sólo se hace expedita, cuando con su amenaza o vulneración se compromete derechos fundamentales como la vida o la integridad personal.

En el presente caso, como quiera que estamos hablando que **la** menor padece una enfermedad y requiere un procedimiento urgente, pues como lo señala su progenitora en estos momentos tiene dificultad auditiva, resulta inaceptable para esta sede judicial la posición asumida por la EPS convocada; por cuanto se trata de MEJORAR las condiciones de vida de un menor de edad, no siendo tolerable la posición tomada por la entidad de que solo lo autorice, sino que es su deber garantizar que efectivamente el procedimiento se lleve a cabo, que por cierto no deber ser por capricho del médico tratante, en virtud de la enfermedad que padece

Puesta así las cosas y en observancia, de las pruebas arrimadas al expediente aportadas con el escrito de tutela, observa el Despacho que sin lugar a duda al menor se le autorizó por el médico tratante el procedimiento aquí reclamado en este escenario, cuestión que no desconoce la EPS FAMISANAR, en virtud de al dar respuesta al presente amparo, señaló enfáticamente que: “(...) Dando respuesta a su requerimiento, me permito informar que se aprobó procedimiento quirúrgico de sistema conducción ósea implantable con IPS Clínica infantil Colsubsidio. (...)”; por lo que en vista de lo indicado, procedió el despacho vía telefónica a comunicarse con la accionante al número telefónico 310-2608081, para efectos de corroborar lo señalado por dicha entidad, quien manifestó categóricamente que efectivamente ya se la habían agendado la cita para el procedimiento.

Así las cosas, tenemos, que la entidad accionada resolvió de fondo el problema que se había suscitado, lo que sin lugar a dudas estaríamos frente a un hecho superado.

Sobre el particular y el alcance que nuestro legislador le imprimió a esta regla, nuestro alto Tribunal en Sentencia T-038/19 ha dicho:

“... Este escenario se presenta cuando entre el momento de interposición de la acción de tutela y el fallo, se evidencia que, como consecuencia del obrar de la accionada, se superó o cesó la vulneración de derechos fundamentales alegada por el accionante. Dicha superación se configura cuando se realizó la conducta pedida (acción u abstención) y, por tanto, terminó la afectación, resultando inocuo cualquier intervención del juez constitucional en aras de proteger derecho fundamental alguno, pues ya la accionada los ha garantizado...”

Respecto al tratamiento integral, el mismo no se concederá, como quiera que no se advierte conducta omisiva alguna de parte de la EPS, pues como se puede inferir del material probatorio arrimado a autos, el reparo en este asunto lo fue por la falta del procedimiento aquí predicado, y no por una situación de falta de prestación de servicios de salud, por lo que mal puede procederse como lo sugiere la accionante. No obstante, ello, esto no debe ser un obstáculo para que la EPS accionada, deje de prestar en su momento atención oportuna e integral de acuerdo a lo que consideren sus médicos tratantes para la recuperación de la salud, máxime que se trata de un menor de edad que goza de una protección especial y por ende se le insta para que diligentemente proceda hacia tal propósito, para que garantice efectivamente el procedimiento que requiere el infante, para efectos de que incurra en un desgaste judicial, esto es, se impetren nuevos amparos constitucionales.

En todo caso es de aclarar que, si la negativa de autorizar y entregar los insumos o cualquier otro procedimiento que requiere el paciente, se debe a la aplicación de las normas relativas a la exclusión y limitación del Plan de Beneficios en Salud, el mismo será inaplicable, aclarando que dicha entidad tiene el derecho de repetir por los gastos que por este procedimiento se causen y legalmente no le correspondan asumir ante la entidad correspondiente.

De lo expuesto, se colige que en la actualidad no existe, si alguna vez existió, vulneración o amenaza de los derechos fundamentales de la accionante, perdiendo por la tanto el amparo invocado su razón de ser, por carencia actual de objeto.

3. DECISION

En mérito de lo expuesto el Juzgado Séptimo Civil Municipal de Oralidad de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DENEGAR POR HECHO SUPERADO, la presente acción constitucional, instaurada por a señora JESSICA MILENA GONZÁLEZ ROSERO en representación del menor MILLER SAMUEL RUIZ GONZÁLEZ. conforme a lo expuesto en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta providencia conforme lo prevé el artículo 30 del Decreto. 2591/91.

TERCERO: REMITASE lo actuado a la H. Corte Constitucional, si la presente providencia no fuere impugnada, dentro del término que consagra el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991 para su eventual REVISIÓN.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ALVARO MEDINA ABRIL
JUEZ