



JUZGADO VEINTISÉIS CIVIL MUNICIPAL

Bogotá D.C., doce (12) de mayo de dos mil veinte (2020).

Acción de Tutela No. 2020-0207.

Sentencia de Primera Instancia

Accionante: Karen Tatiana Fiole Castañeda, en representación del menor Diovís Mauricio Valenzuela Fiole.

Accionada: Capital Salud EPS.

Surtido el trámite de rigor, siendo competente esta sede judicial para conocer de la presente acción pública, de acuerdo con los parámetros establecidos por el Decreto 2591 de 1991, en concordancia con los Decretos 1382 de 2000, 1834 de 2015 y 1983 de 2017, procede el Juzgado a decidir la acción de tutela de la referencia.

Antecedentes

1. La señora **Karen Tatiana Fiole Castañeda**, actuando en representación de su menor hijo **Diovís Mauricio Valenzuela Fiole**, presentó acción constitucional conforme lo reglado en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, para obtener la protección de sus derechos fundamentales a la salud y la vida, que consideró vulnerados por **Capital Salud EPS**, dado que no le ha prestado oportunamente algunos servicios, como la práctica del examen denominado “Evaluación de Función Osteo Muscular -Evaluación Funcional Motora Gruesa-” y la entrega del suplemento alimenticio denominado –Pediasure.

Como fundamento de sus pretensiones, expuso que su hijo presenta hipoxia perinatal -retardo en neurodesarrollo-, situación que dificulta el goce pleno de sus actividades normales; por eso, ante sus múltiples patologías, desde el 25 de noviembre de 2019, el médico tratante le ordenó la práctica del referido examen, amén de la entrega del suplemento alimenticio en mención, por 237 ML, con cantidad de noventa 90 botellas, sin que a la fecha de presentación de esta acción hubiere podido lograr su entrega.

Por estas razones, además de la prestación efectiva de los servicios referidos, pide que se le ordene el tratamiento integral que requiera el menor.

2. Admitida la acción el 29 de abril pasado, se dispuso notificar a la accionada y vincular al **Ministerio de Salud y Protección Social**, la **Superintendencia Nacional de Salud**, la **Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente E.S.E.** y la **Secretaría Distrital de Salud -Fondo Financiero Distrital-**, a quienes se requirió para que rindieran un informe relacionado con los hechos expuestos en la acción constitucional.

2.1. **Capital Salud EPS** solicitó que se niegue la acción, en atención a que la Evaluación de la Función Osteomuscular debe ser agendada por las subredes con las que tiene contrato vigente, por lo que no se requiere que esa entidad expida

autorización alguna para su práctica; y en lo que respecta al Pediasure, afirmó que por ser un suplemento nutricional no incluido en el PBS, debe ser prescrito por la plataforma **MIPRES** y analizado por la Junta de Profesionales que buscan definir la pertinencia del servicio, ello en los términos del artículo 19 de la Resolución 1885 de 2018.

2.2. La **Subred Integrada de Servicios de Salud Centro Oriente E.S.E.** pidió que se le desvincule del presente trámite, al no aparecer acreditado que hubiere vulnerando los derechos fundamentales reclamados; pese a ello, informó que en su portafolio de servicios no se encuentra el examen denominado **Evaluación de Función osteo Muscular -Evaluación Funcional Motora Gruesa-**, por lo que corresponde a la EPS accionada expedir una autorización para la realización del examen solicitado dentro de su propia red de prestadores; en cuanto al suplemento nutricional Pediasure, afirmó que ya fue aprobado por el MIPRES, de modo que corresponderá a Capital Salud EPS autorizar su entrega dentro de su propia red de prestadores.

2.3. La **Secretaría Distrital de Salud -Fondo Financiero Distrital-** también pidió su desvinculación, por no ser la encargada de suministrar de manera directa la atención en salud requerida por el paciente, dado que son de responsabilidad exclusiva de la EPS accionada, sin que el trámite de cobro de los servicios POS y NO POS pueda utilizarse como barrera para negar el acceso al servicio.

2.4 El **Ministerio de Salud y Protección Social** y la **Superintendencia Nacional de Salud** solicitaron que se les desvincule del presente trámite por falta de legitimación en la causa por pasiva, por no ser los sujetos llamados a responder por la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales denunciados como conculcados.

3. Verificado lo anterior, procede el Despacho a resolver la presente acción constitucional, previas las siguientes,

Consideraciones

1. Sería del caso analizar si la EPS accionada amenaza o vulnera los derechos fundamentales a la salud y la vida del niño **Diovis Mauricio Valenzuela Fiole**, al no practicarle oportunamente la evaluación de función osteo muscular -evaluación funcional motora gruesa- que requiere, ni entregarle el suplemento alimenticio Pediasure líquido 237 ML (90 botellas)-, para el tratamiento de las patologías que padece, tales como asfixia perinatal, retraso en neurodesarrollo, presenta signos de hipoxia. Sin embargo, pese a la comprobación tanto del estado de salud del menor, como de la emisión de las órdenes de servicios a su favor, incluso desde noviembre pasado, y la falta de prestación efectiva para la fecha de presentación de la acción constitucional, lo cierto es que la misma será negada, por presentarse un hecho superado.

2. En efecto, no cabe duda, porque así se demuestra con las pruebas obrantes en el expediente, que **(i)** el agenciado es un menor de edad, que cuenta tan sólo con 2 años y 2 meses de edad (ver registro Civil de Nacimiento Folio 1), quien presenta,

entre otras afecciones, antecedentes de asfixia perinatal, retraso en neurodesarrollo y signos de hipoxia **(ii)** su médico tratante le ordenó la práctica del procedimiento denominado evaluación de función osteomuscular sod y como presenta desnutrición Global, le prescribió también la entrega del suplemento alimenticio –Pediasure-, órdenes que obran en el plenario y que fueron prescritas por los médicos adscritos a la E.P.S. accionada, y **(iii)** pese a ello, ni la accionante -al momento de presentarse la acción-, ni las accionadas –con su contestación-, aportaron prueba alguna de esa prestación efectiva.

Desde esta perspectiva, parecería, en principio, que es necesario amparar los derechos alegados, por su evidente vulneración, traducida en la falta de prestación efectiva de servicios médicos a un sujeto de especial protección constitucional, no sólo por su minoría de edad, sino por las graves patologías que presenta. No obstante, tampoco se puede desconocer, porque así lo evidenció la propia señora Fiole Castañeda a través de llamadas telefónicas de 8 y 11 de mayo de 2020, que en el transcurso de esta acción y tal vez con ocasión de la misma, al niño **Diovis Mauricio** no sólo se le practicó la Evaluación que requería –el 8 de mayo pasado-, sino que, además, el día de ayer -11 de mayo- se le entregaron los primeros 30 frascos de Pediasure, amén de órdenes médicas para continuar entregándole periódicamente, mes a mes, en raciones iguales, el faltante de ese complemento alimenticio (véanse los informes secretariales anexos).

3. Así las cosas, pese a verificarse la vulneración de los derechos alegados, lo cierto es que al momento de emitirse el fallo ya habían desaparecido las circunstancias que dieron lugar a esa violación, lo que impone negar la concesión del amparo, dado que la orden caería en el vacío, por haber perdido su razón de ser y su eficacia, tal como lo ha aceptado de antaño la jurisprudencia de la Corte Constitucional, quien ha precisado al respecto que:

“si la situación de hecho por la cual la persona se queja ya ha sido superada en términos tales que la aspiración primordial en que consiste el derecho alegado está siendo satisfecha o lo ha sido totalmente, ha desaparecido la vulneración o amenaza [...] lo que implica la superación del supuesto básico del cual parte el artículo 86 de la Carta y hace improcedente la tutela”¹.

4. Finalmente, en cuanto a la pretensión dirigida a que se ofrezca un tratamiento integral, será negada, en la medida en que no se evidencian negativas a solicitudes de otros servicios ordenados al representado, de modo que no resultaría lógico otorgar la protección de derechos a futuro por la sola dilación de una prestación efectiva que, en últimas, se suministró.

Decisión.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Veintiséis (26) Civil Municipal de Bogotá**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

¹ Sentencia T-570 de 1992.

Resuelve:

Primero: Negar la acción de tutela, por carencia actual de objeto.

Segundo: Notificar inmediatamente esta decisión a todos los interesados. Por secretaría, líbrense las comunicaciones pertinentes.

Tercero: De no ser impugnado este fallo, **remítase** la presente actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y Cúmplase.



MARÍA JOSÉ ÁVILA PAZ
Juez

Rago/