

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL

SALA CIVIL FAMILIA

Magistrada Ponente: Claudia María Arcila Ríos

Pereira, nueve (9) de julio dos mil catorce (2014)

Acta No. 297 de 9 de julio de 2014

Expediente No. 66001-31-03-002-2014-00090-01

Procede la Sala a resolver sobre la impugnación que formuló Caprecom EPS-S frente a la sentencia proferida el 5 de mayo de 2014, por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira, en la acción de tutela que contra la recurrente interpuso el señor Diego Fernando Sepúlveda Arredondo.

A N T E C E D E N T E S

Relató el actor que se encuentra recluso en el Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Pereira desde el 22 de diciembre de 2011; presenta fractura del 5º metacarpiano de la mano izquierda, padecimiento por el cual ha recibido tratamiento médico en una ocasión y farmacológico con diclofenaco, a pesar de sus múltiples solicitudes al personal de Caprecom; su estado de salud se ha deteriorado, no puede conciliar el sueño debido al dolor constante de su mano y la férula utilizada para inmovilizársela está partida, lo que puede generar un indebido acople del hueso siendo necesaria, entonces, la platina que le fue autorizada por el médico ortopedista del Hospital San Jorge.

Considera vulnerados sus derechos fundamentales y para protegerlos solicita se ordene a la EPS demandada remitirlo a consulta especializada, efectuar el tratamiento respectivo y practicar la cirugía correspondiente.

A C T U A C I Ó N P R O C E S A L

Por auto del 25 de abril último se admitió la tutela y se ordenaron las notificaciones de rigor.

El Director de la Regional Risaralda de Caprecom, al ejercer su derecho de defensa, se opuso a las pretensiones de la demanda por cuanto no ha vulnerado los derechos del actor toda vez que le ha brindado la atención médica que ha requerido. Adujo que el accionante no aportó la historia clínica ni la orden médica respectiva, razón por la cual se ignora su estado actual de salud y

por eso pide que se le requiera para que allegue esos documentos y así determinar la necesidad del servicio y el procedimiento a seguir.

Surtido el trámite pertinente, se dictó sentencia mediante la cual se tuteló el derecho a la salud del accionante y se ordenó a la EPS Caprecom, en el término de cuarenta y ocho horas, realizar las gestiones necesarias para que en el plazo de quince días se le practique la cirugía ambulatoria ordenada por el médico tratante y se preste la atención necesaria para ello; además, suministrarle un tratamiento integral.

Para decidir así, en breve síntesis, consideró la funcionaria de primera sede que el servicio de ortopedia y traumatología está incluido en el POSS, de ahí que la entidad ha vulnerado el derecho fundamental a la salud de su usuario al negarle una atención contemplada en dicho plan obligatorio.

Esa providencia fue impugnada por el Director Territorial de Caprecom. Adujo que mediante NUA 12707550 se autorizó al accionante el servicio denominado reducción abierta de fractura de metacarpianos una a una con fijación interna, el cual será practicado en la ESE Salud Pereira. Por tanto estima que ha dado cabal cumplimiento a sus deberes y solicita, en consecuencia, revocar el fallo porque no ha vulnerado derecho alguno y declarar superado el hecho "pues ya el servicio debe ser prestado de manera integral y sin que se tenga que acudir a la vía de tutela o al trámite incidental de desacato, pues el afiliado al sistema goza en tal virtud de todos los beneficios de ley".

CONSIDERACIONES

El fin de la acción de tutela es la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, concedida a todos los ciudadanos por el artículo 86 de la Constitución Política, ante su vulneración o amenaza generada por cualquier autoridad pública y aun por los particulares en los casos previstos por el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

Pretende el actor con la tutela instaurada, se ordene a la EPS demandada le brinde el tratamiento necesario para atender la fractura ósea producida en su mano izquierda.

Se considera acertado el fallo de primera instancia que concedió el amparo solicitado para proteger la salud del accionante, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional que desde hace algún tiempo modificó su criterio anterior y le ha otorgado el carácter de fundamental, de manera autónoma, sin que necesariamente deba estar en conexidad con otro que de él participe¹. Además, porque, como lo concluyó la funcionaria de primera sede, tal derecho resultó efectivamente lesionado ante la

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-760 de 2007, Magistrada Ponente: Clara Inés Vargas Hernández.

negativa de la EPS-S demandada en suministrarle al demandante los servicios de salud que reclamó por este excepcional medio.

De otro lado, la razón en que se fundamenta el recurso está debidamente identificada y de ella se ocupará la Sala, teniendo en cuenta que las órdenes impartidas a la EPS accionada para garantizar el derecho vulnerado al demandante, en el fallo que se revisa, no fueron objeto de reparo alguno y la Sala tampoco tiene otras observaciones qué hacer.

Es menester entonces determinar si la referida providencia debe revocarse por carencia actual de objeto, como lo propone la EPS-S impugnante, tema sobre el que ha dicho la Corte Constitucional²:

“Ponderando dicho precepto constitucional (se refiere al artículo 86) puede extraerse que la acción de tutela parte de la existencia de amenazas o violaciones a los derechos fundamentales que sean presentes y ciertas en el trámite del amparo, pues, de lo contrario, es decir, dada la inexistencia actual en la afectación de los derechos, la acción pierde todo objeto y finalidad.

“De esta forma, la Corte ha desarrollado en su jurisprudencia la figura de la carencia actual de objeto bajo la modalidad de hecho superado, consistente en que si la situación que originó la amenaza o violación de los derechos fundamentales ha sido superada por haber sido satisfecha la pretensión del actor en el curso de la acción, pierde toda razón de ser la orden que pudiera impartir el juez de tutela y no queda otro camino que declarar la improcedencia de la acción.

“La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha dicho al respecto:

“En efecto, la acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva y cierta del derecho presuntamente vulnerado o amenazado, lo cual explica la necesidad de un mandato proferido por el juez en sentido positivo o negativo. Ello constituye a la vez el motivo por el cual la persona que se considera afectada, acude ante la autoridad judicial, de modo que si la situación de hecho de lo cual esa persona se queja ya ha sido superada en términos tales que la aspiración, primordial en que consiste el derecho alegado está siendo satisfecha, ha desaparecido la vulneración o amenaza y, en consecuencia, la posible orden que impartiera el juez caería en el vacío”.

“Lo cual implica la desaparición del supuesto básico del cual parte el artículo 86 de la Constitución y hace improcedente la acción de tutela...”³.

² Sentencia T-1095 de 2008, MP. Clara Inés Vargas Hernández

³ Sentencia T-519 de 1992.

Se configura entonces un hecho superado por carencia actual de objeto cuando el motivo que originó la solicitud de amparo cesó y la aspiración primordial de la accionante se satisfizo, pero cosa como esa no se ha producido en el asunto bajo estudio.

En efecto, está acreditado en el plenario que el 21 de marzo de este año el señor Diego Fernando Sepúlveda Arredondo fue atendido en la ESE Hospital Universitario San Jorge de Pereira, por un trauma en su mano izquierda y fue diagnosticado con "fractura de otros huesos metacarpianos"⁴, a consecuencia de lo cual se programó una cirugía ambulatoria de mano denominada reducción abierta de fractura de metacarpianos una o más con fijación interna⁵.

Para la fecha en que se instauró la acción, la EPS-S accionada no había autorizado la intervención, hecho que no controvertió y que se considera demostrado con las manifestaciones que hizo al responder la demanda, al instar al actor a acercarse a las instalaciones de la entidad a fin de entregar las órdenes médicas respectivas.

Tampoco demostró haberlo hecho con posterioridad. Se limitó a alegar en el escrito de impugnación que se configuró un hecho superado porque autorizó la práctica del aludido procedimiento, el que se llevaría a cabo en la ESE Salud Pereira, pero no probó su afirmación; tampoco que efectivamente se hubiese realizado.

En esta Sede se requirió al demandante para que informara si ya se le habían prestado los servicios médicos ordenados, sin que se hubiere pronunciado. Informó la entidad demandada que el citado señor fue trasladado al Establecimiento Carcelario de Armero, Guayabal Tolima, pero de acuerdo con la constancia que antecede allí no se encuentra recluido.

Como ya se ha expresado, esta especial acción constitucional tiene como fin último la protección inmediata de los derechos fundamentales cuando resulten afectados por la acción u omisión de las autoridades o de los particulares en algunos casos concretos y con ella se busca la expedición de una declaración judicial que contenga una o varias órdenes de inmediato cumplimiento en aras a garantizarlos. Solo cuando esa perturbación o amenaza ya no es actual ni inminente, desaparece el sentido y objeto de una acción de esta naturaleza.

En consecuencia, como la entidad demandada no demostró haber satisfecho la obligación que le corresponde asumir como entidad encargada de salvaguardar el derecho que se encontró conculcado y que justificó brindarle la protección reclamada, se confirmará la sentencia que se revisa.

⁴ Ver historia clínica a folio 8, cuaderno 1.

⁵ Folios 9 y 10, cuaderno 1.

Por lo expuesto, la Sala de Decisión Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

R E S U E L V E

PRIMERO.- CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Pereira, el 5 de mayo de 2014, en la acción de tutela que interpuso Diego Fernando Sepúlveda Arredondo contra la EPS Caprecom.

SEGUNDO.- Notifíquese esta decisión a las partes conforme lo previene el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO.- Envíese el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión conforme lo dispone el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Los Magistrados,

CLAUDIA MARÍA ARCILA RÍOS

EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS

JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO